

UNIVERSIDAD COMPLUTENSE DE MADRID

FACULTAD DE DERECHO

Departamento de Derecho Administrativo



TESIS DOCTORAL

El derecho de petición en España y Venezuela

MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE DOCTOR

PRESENTADA POR

José Rafael Belandria García

Directores

Lorenzo Martín-Retortillo
Tomás Cano Campos

Madrid, 2013



UNIVERSIDAD COMPLUTENSE
MADRID

Facultad de Derecho
Departamento de Derecho Administrativo
Programa de Doctorado
“Problemas Actuales de Derecho Administrativo”

EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA Y VENEZUELA

Doctorando:

José Rafael BELANDRIA GARCÍA

Director:

Prof. Dr. D. Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO

Co-director:

Prof. Dr. D. Tomás CANO CAMPOS

Madrid, 8 de junio de 2012

*A mi madre, Blanca.
A mi padre, Inocencio.
Por su amor, apoyo, confianza
y ejemplo de trabajo.
A ellos dedico.*

ÍNDICE

	Pág.
ABREVIATURAS	1
INTRODUCCIÓN	4
I.-REFERENCIA HISTÓRICA	6
II.-OBJETIVOS E HIPÓTESIS	17
III.-METODOLOGÍA	21
IV.-ESTRUCTURA	22

PRIMERA PARTE **EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA**

CAPÍTULO I **EL DERECHO DE PETICIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL**

1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA	26
1.1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN: UN DERECHO FUNDAMENTAL	26
1.1.2.-RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE PETICIÓN	30
1.1.2.1.-Interpretación de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia	31
1.1.2.2.-Vinculación a todos los poderes públicos	33
1.1.2.3.-Regulación del ejercicio mediante ley, que en todo caso deberá respetar el contenido esencial del derecho	36
1.1.2.4.-Protección jurisdiccional acentuada	45
1.1.2.5.-Protección extra-jurisdiccional: la intervención del Defensor del Pueblo	49
1.1.2.6.-Prohibición de ser suspendido su ejercicio	50
1.1.2.7.-Autorización de las Cortes Generales para obligarse por medio de tratados o convenios	52
1.1.2.8.-Reforma mediante un procedimiento riguroso	53
1.1.3.-DOS SUPUESTOS ESPECIALES: EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O INSTITUTOS ARMADOS O DE LOS CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR Y EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS	54
1.1.3.1.-El derecho de petición de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar	55
1.1.3.2.-El derecho de petición ante las Cámaras	57
1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA	59
1.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE EL PARLAMENTO EUROPEO	61
1.2.1.1.-Un caso de ejercicio del derecho de petición ante el Parlamento Europeo vinculado al Estado español: la urbanización extensiva en las Comunidades Autónomas costeras de Valencia y Andalucía	71
1.2.1.2.-La relación funcional entre el Parlamento Europeo y el Defensor del Pueblo Europeo	75

1.2.2.-LA INTERCONEXIÓN DE LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS: CONSECUENCIAS DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE PETICIÓN EN LOS ÁMBITOS NACIONAL Y COMUNITARIO	78
---	-----------

CAPÍTULO II

¿EN QUÉ CONSISTE EL DERECHO DE PETICIÓN?

2.1.-CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE PETICIÓN	84
2.1.1.-ES UN DERECHO FUNDAMENTAL	85
2.1.2.-SU TITULARIDAD CORRESPONDE A TODA PERSONA NATURAL O JURÍDICA, CON INDEPENDENCIA DE SU NACIONALIDAD	85
2.1.3.-PUEDE SER EJERCIDO DE MANERA INDIVIDUAL O COLECTIVA	86
2.1.4.-SUS DESTINATARIOS SON LOS ÓRGANOS DEL PODER PÚBLICO	87
2.1.5.-SE EJERCE EN EL ÁMBITO DE LA DISCRECIONALIDAD	88
2.2.-DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN	89
2.2.1.-DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN	91
2.2.1.1.-Distinción entre el derecho de petición y los recursos administrativos y jurisdiccionales	93
2.2.1.2.-Distinción entre el derecho de petición y las quejas presentadas ante el Defensor del Pueblo	97
2.2.1.3.-Distinción entre el derecho de petición y las reclamaciones	98
2.2.1.4.-Distinción entre el derecho de petición y la denuncia	103
2.2.1.5.-Distinción entre el derecho de petición y la iniciativa legislativa popular	104
2.2.2.-DELIMITACIÓN POSITIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN	106
2.2.2.1.-Solicitudes de gracia o súplica	107
2.2.2.2.-Quejas ante la Administración General del Estado	110
2.2.2.3.-Sugerencias o iniciativas	112
2.2.2.4.-Un supuesto distinto y que merece ser observado con atención: las solicitudes de información	113
2.3.-NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE PETICIÓN	115
2.4.-CLASIFICACIÓN DE LAS PETICIONES	121
2.4.1.-POR EL PETICIONARIO	121
2.4.2.-POR EL DESTINATARIO	122
2.4.3.-POR EL OBJETO	122
2.5.-DOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	122
2.5.1.-PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN	123
2.5.2.-PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA	124
2.6.-RECAPITULACIÓN	124

CAPÍTULO III

DINÁMICA DEL DERECHO DE PETICIÓN

3.1.-SUJETOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	127
3.1.1.-SUJETOS ACTIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	127
3.1.1.1.-Los menores de edad	128
3.1.1.2.-Los incapacitados civiles	130
3.1.1.3.-Los extranjeros	131
3.1.1.4.-Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados y los internos en instituciones penitenciarias	133
3.1.1.5.-Las personas jurídicas	134
3.1.2.-SUJETOS PASIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	136
3.1.2.1.-Una breve, pero necesaria precisión entre órganos y titulares	138
3.1.2.2.-Órganos que ejercen funciones administrativas	139
3.1.2.2.1.-La Administración General del Estado	140
a) La Administración central	140
1.-Nivel gubernamental	141
2.-Nivel de los colaboradores políticos inmediatos de los miembros del Gobierno	143
3.-Nivel de las unidades administrativas	145
b) La Administración estatal desconcentrada	145
c) La Administración exterior	147
3.1.2.2.2.-Las Administración de las comunidades autónomas	147
3.1.2.2.3.-La Administración de las entidades locales	149
3.1.2.2.4.-Las personificaciones instrumentales de los entes públicos	151
a) Personificaciones de naturaleza corporativa	152
b) Personificaciones de naturaleza fundacional o institucional	152
1.-Entes públicos de gestión	152
2.-Sociedades públicas	153
3.-Fundaciones públicas	153
c) Administraciones independientes	154
3.1.2.2.5.-Las organizaciones administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos	155
3.1.2.3.-El Defensor del Pueblo	155
3.1.2.4.-Los órganos del Poder Judicial	156
3.1.2.5.-Órganos de especial naturaleza jurídica	157
3.1.2.5.1.-La Corona y en especial su titular, el Rey	157
3.1.2.5.2.-El Tribunal Constitucional	161
3.2.-OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN	162
3.2.1.-LA DISCRECIONALIDAD COMO ÁMBITO PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	164
3.2.2.-EL INTERÉS DEL PETICIONARIO	166
3.2.2.1.-El interés individual	166
3.2.2.2.-El interés general	167
3.2.3.-LA EXISTENCIA DE UN PROCEDIMIENTO ESPECÍFICO,	

DISTINTO AL REGULADO EN LA LODEPE PARA SATISFACER LA SOLICITUD, QUEJA O SUGERENCIA, COMO CRITERIO DELIMITADOR PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	170
3.3.-REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	171
3.3.1.-EN CUANTO A LA FORMA	172
3.3.2.-EN CUANTO AL FONDO	172
3.3.2.1.-Identidad del peticionario	172
3.3.2.2.-Nacionalidad del peticionario	173
3.3.2.3.-Lugar o medio para la práctica de notificaciones	173
3.3.2.4.-Firma de todos los peticionarios para cuando se trate de peticiones colectivas	175
3.3.2.5.-La edad del peticionario: una circunstancia que amerita ser observada con atención	175
3.3.3.-POSIBILIDAD DE DAR CUENTA A INSTITUCIÓN DIFERENTE DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN Y CONFIDENCIALIDAD DE DATOS	176
3.4.-UTILIZACIÓN DE LENGUAS COOFICIALES EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	176
3.5.-PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DERECHO DE PETICIÓN	180
3.5.1.-PRESENTACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN	181
3.5.1.1.-Ante los registros administrativos	182
3.5.1.2.-Ante las oficinas de Correos	184
3.5.1.3.-Ante las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero	185
3.5.1.4.-A través de medios de comunicación electrónicos	187
3.5.1.4.1.-Ordenadores con conexión a Internet	188
3.5.1.4.2.-El fax y el inconveniente que presenta	193
3.5.2.-ACUSE DE RECIBO DEL ESCRITO Y COMUNICACIÓN AL INTERESADO	194
3.5.3.-DECISIONES SOBRE LA COMPETENCIA	195
3.5.3.1.-Declaratoria de inadmisibilidad de la petición por incompetencia y remisión del escrito	196
3.5.3.2.-Remisión directa del escrito por incompetencia, sin declaratoria de inadmisibilidad de la petición	197
3.5.3.3.-Eventual conflicto negativo de competencias o atribuciones	198
3.5.4.-SUBSANACIÓN Y APORTACIÓN DE DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS	199
3.5.4.1.-Subsanación de los defectos advertidos en el escrito de petición	199
3.5.4.2.-Aportación de documentos que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición	201
3.5.5.-ADMISIÓN DE LA PETICIÓN	203
3.5.5.1.-Supuestos de inadmisión	203
3.5.5.2.-Aspectos procedimentales de la declaratoria de inadmisión	206
3.5.5.3.-¿Cuándo se considera que la petición ha sido admitida?	208

3.5.6.-CONVOCATORIA DE LOS PETICIONARIOS EN AUDIENCIA ESPECIAL	209
3.5.7.-CONTESTACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA PETICIÓN ADMITIDA A TRÁMITE	210
3.5.7.1.-Plazo para contestar y notificar al peticionario	210
3.5.7.2.-Requisitos del escrito de contestación	211
3.5.7.3.-Medidas para lograr la efectividad de la petición que se estime fundada	212
3.5.7.4.-Notificación al peticionario del escrito de contestación	213
3.5.8.-FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE PETICIÓN	215
3.5.8.1.-Formas normales de terminación	216
3.5.8.2.-Formas anormales de terminación	216
3.6.-PUBLICIDAD DE LA CONTESTACIÓN Y MEMORIA ANUAL DE ACTIVIDADES	217
3.6.1.-INSERCIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA PETICIÓN EN EL DIARIO OFICIAL	217
3.6.2.-MEMORIA ANUAL DE ACTIVIDADES DERIVADAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	218
3.7.-PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE PETICIÓN	220
3.7.1.-RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO	221
3.7.1.1.-Procedimiento del recurso contencioso-administrativo	221
3.7.1.1.1.-Iniciación del procedimiento	222
3.7.1.1.2.-Sustanciación del procedimiento	223
3.7.1.1.3.-Terminación del procedimiento	223
3.7.2.-RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL	223
3.7.2.1.-Procedimiento del recurso de amparo constitucional	224
3.7.2.1.1.-Iniciación del procedimiento	224
3.7.2.1.2.-Sustanciación del procedimiento	225
3.7.2.1.3.-Terminación del procedimiento	225
3.8.-RECAPITULACIÓN SOBRE EL CONTENIDO DEL DERECHO DE PETICIÓN	226

CAPÍTULO IV

REGÍMENES ESPECIALES

4.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O INSTITUTOS ARMADOS O DE LOS CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR Y DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS	229
4.1.1.-PRELIMINAR: LAS RELACIONES DE SUJECCIÓN ESPECIAL	229
4.1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR	233
4.1.2.1.-Bases constitucionales	234
4.1.2.2.-Regulación especial	235
4.1.2.3.-Dinámica y directrices para su ejercicio	240
4.1.2.3.1.-En relación a los sujetos activos: ejercicio individual, por conducto regular y bajo formas respetuosas	240
4.1.2.3.2.-En relación a los destinatarios	242

4.1.2.3.3.-En cuanto al objeto	243
4.1.2.3.4.-Sobre el uso de la lengua oficial del Estado	244
4.1.2.3.5.-En torno a la tramitación y respuesta	245
4.1.2.3.6.-Recursos para la protección del derecho de petición	246
4.1.3.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD. EL CASO DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA	246
4.1.3.1.-Regulación especial	248
4.1.3.2.-Breve referencia a las policías locales: el caso del Cuerpo de Policía Municipal de Madrid	250
4.1.4.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS	250
4.1.4.1.-Regulación especial: las peticiones ante el Director del establecimiento penitenciario, persona que lo represente y autoridades ajenas al ámbito penitenciario	251
4.1.4.2.-Dinámica y directrices para su ejercicio	252
4.1.4.2.1.-En relación al sujeto activo	252
4.1.4.2.2.-En relación a los destinatarios	253
4.1.4.2.3.-En cuanto al objeto	253
4.1.4.2.4.-En torno a la tramitación y respuesta	254
4.1.4.2.5.-Recursos para la protección del derecho de petición	255
4.1.4.3.-Regulación especial: las peticiones o quejas ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria	256
4.1.4.4.-Las peticiones de españoles internos en instituciones penitenciarias extranjeras	259
4.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS Y ASAMBLEAS LEGISLATIVAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS	260
4.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS	261
4.2.1.1.-El derecho de petición ante el Congreso de los Diputados	264
4.2.1.2.-El derecho de petición ante el Senado	269
4.2.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS ASAMBLEAS LEGISLATIVAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS	274
CONCLUSIONES DE LA PRIMERA PARTE	278

SEGUNDA PARTE

EL DERECHO DE PETICIÓN EN VENEZUELA

CAPÍTULO V

PLANTEAMIENTO CONSTITUCIONAL Y VISIÓN LATINOAMERICANA Y CARIBEÑA

5.1.-PRELIMINAR: INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO EUROPEO, Y SOBRE TODO DEL ESPAÑOL	291
5.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO INTERNO	298
5.2.1.-TRAMITACIÓN EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE	299

5.2.2.-EL ARTÍCULO 51 DE LA CONSTITUCIÓN	300
5.2.2.1.-El derecho a obtener oportuna y adecuada respuesta	302
5.2.2.1.1.-Criterios jurisprudenciales	302
5.2.2.1.2.-Análisis y criterios doctrinales	305
5.2.2.2.-La posibilidad de sancionar a los funcionarios públicos por violación del derecho	311
5.2.3.-RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE PETICIÓN	313
5.2.3.1.-Garantía de goce y ejercicio	314
5.2.3.2.-Nulidad de todo acto del poder público que viole o menoscabe este derecho	316
5.2.3.3.-Regulación del ejercicio mediante ley orgánica	317
5.2.3.4.-Protección jurisdiccional	319
5.2.3.5.-Protección extra-jurisdiccional: la intervención de la Defensoría del Pueblo	322
5.2.3.6.-Restricción durante los estados de excepción	323
5.2.3.7.-Modificación a través del procedimiento de enmienda constitucional	325
5.3.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO	326
5.3.1.-EL ARTÍCULO 31 DE LA CONSTITUCIÓN. UNA NECESARIA ACLARATORIA	330
5.3.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE ÓRGANOS DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANOS Y CARIBEÑOS	333

CAPÍTULO VI

APROXIMACIÓN AL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

6.1.-CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE PETICIÓN	340
6.1.1.-ES UN DERECHO HUMANO	340
6.1.2.-SU TITULARIDAD CORRESPONDE A TODA PERSONA NATURAL O JURÍDICA, CON INDEPENDENCIA DE SU NACIONALIDAD	342
6.1.3.-PUEDE SER EJERCIDO DE MANERA INDIVIDUAL Y COLECTIVA	343
6.1.4.-SON DESTINATARIOS CUALQUIER AUTORIDAD, ÓRGANO O ENTE DEL PODER PÚBLICO	344
6.1.5.-SE EJERCE EN EL ÁMBITO DE LA DISCRECIONALIDAD	345
6.2.-DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN	346
6.2.1.-DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN	346
6.2.1.1.-Sobre la evidente confusión que existe entre el derecho de petición y el derecho de acceso a la justicia. Un intento por aclarar la situación	347
6.2.1.2.-Distinción entre el derecho de petición y los recursos Administrativos	349
6.2.1.3.-Distinción entre el derecho de petición y el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos	352
6.2.1.4.-Distinción entre el derecho de petición y las quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo	353
6.2.1.5.-Distinción entre el derecho de petición y las reclamaciones	354

6.2.1.6.-Distinción entre el derecho de petición y el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República	355
6.2.1.7.-Distinción entre el derecho de petición y la denuncia	356
6.2.1.8.-Distinción entre el derecho de petición y la iniciativa legislativa popular	358
6.2.2.-DELIMITACIÓN POSITIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN	359
6.2.2.1.-Solicitudes de gracia o súplica	360
6.2.2.2.-Quejas sobre el funcionamiento de la Administración pública	360
6.2.2.3.-Sugerencias o iniciativas	362
6.2.2.4.-¿Qué sucede con las solicitudes de información?	364
6.3.-NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE PETICIÓN	368
6.4.-DOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	371
6.4.1.-PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN Y LA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE ADMINISTRACIÓN SERVICIAL	371
6.4.2.-PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA	373
6.5.-RECAPITULACIÓN	374

CAPÍTULO VII

EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

7.1.-¿DEBE DICTARSE UNA LEY PARA REGULAR EL DERECHO DE PETICIÓN?	375
7.2.-SUJETOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	376
7.2.1.-SUJETOS ACTIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	377
7.2.1.1.-Los niños y adolescentes	377
7.2.1.2.-Los entredichos e inhabilitados civiles	378
7.2.1.3.-Los extranjeros	379
7.2.1.4.-Los miembros de las Fuerzas armadas e internos en instituciones penitenciarias	380
7.2.2.-SUJETOS PASIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN	380
7.2.2.1.-Poder Ejecutivo, Gobierno y Administración pública	381
7.2.2.1.1.-La Administración pública nacional	384
a) La Administración pública nacional central	385
b) La Administración pública nacional descentralizada	388
c) Las unidades administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos	389
7.2.2.1.2.-La Administración pública estatal	390
a) Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas	390
7.2.2.1.3.-La Administración pública municipal	391
a) Consejos locales de planificación pública	393
b) Los distritos metropolitanos: Caracas y el Alto Apure	393
7.2.2.2.-Poder Legislativo	398
7.2.2.3.-La situación del Poder Judicial	398
7.2.2.4.-Poder Ciudadano: el Consejo Moral Republicano y	

los órganos que lo conforman	399
7.2.2.5.-Poder Electoral: el Consejo Nacional Electoral y sus organismos subordinados	402
7.3.-OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN	403
7.4.-REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN	405
7.5.-¿ES POSIBLE UTILIZAR LENGUAS AUTÓCTONAS EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN?	408
7.6.-TRAMITACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN	410
7.6.1.-PRESENTACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN	412
7.6.1.1.-Ante la unidad correspondiente de los órganos a que se dirijan	412
7.6.1.2.-Ante las oficinas de Correo	413
7.6.1.3.-Ante las representaciones diplomáticas o delegaciones consulares de Venezuela en el extranjero	414
7.6.1.4.-A través de medios de comunicación electrónicos	415
7.6.1.4.1.-Ordenadores con conexión a Internet	415
7.6.2.-DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA	419
7.6.3.-SUBSANACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN	419
7.6.4.-RESOLUCIÓN DE LA PETICIÓN	420
7.6.5.-CONTESTACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA PETICIÓN	421
7.7.-RECURSOS ADMINISTRATIVOS	422
7.8.-PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE PETICIÓN	422
7.8.1.-¿CUÁNDO SE CONSIDERA INFRINGIDO EL DERECHO DE PETICIÓN?	425
7.8.2.-PROCEDIMIENTO DEL RECURSO POR ABSTENCIÓN O CARENCIA	427
7.8.2.1.-Iniciación del procedimiento	428
7.8.2.2.-Sustanciación del procedimiento	428
7.8.2.3.-Terminación del procedimiento	430
7.8.3.-PROCEDIMIENTO DEL RECURSO DE AMPARO	430
7.8.3.1.-Iniciación del procedimiento	430
7.8.3.2.-Sustanciación del procedimiento	431
7.8.3.3.-Terminación del procedimiento	432
7.8.4.-SOBRE EL CONTROL JURISDICCIONAL	433
7.8.4.1.-Discrecionalidad administrativa y conceptos jurídicos indeterminados. Diferencias a los efectos del control jurisdiccional	434
7.8.4.2.-Decisiones judiciales relacionadas con el derecho de petición, oportuna y adecuada respuesta	438
7.8.4.3.-Sobre la invocación del derecho de petición en procesos judiciales donde no corresponde: ¿subterfugio o desconocimiento?	446
7.9.-SANCIONES A LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS POR VIOLACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN	447

CAPÍTULO VIII

REGÍMENES ESPECIALES

8.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA ARMADA NACIONAL E INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS	451
8.1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA ARMADA NACIONAL	452
8.1.1.1.-Regulación especial	452
8.1.1.2.-Dinámica y directrices para su ejercicio	453
8.1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS	456
8.1.2.1.-Regulación especial	457
8.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL, CONSEJOS LEGISLATIVOS DE LOS ESTADOS Y CONCEJOS MUNICIPALES	459
8.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL	459
8.2.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LOS CONSEJOS LEGISLATIVOS DE LOS ESTADOS Y LOS CONCEJOS MUNICIPALES	462
8.2.2.1.-Ejemplos a nivel de los consejos legislativos de los Estados	463
8.2.2.2.-Ejemplos a nivel de los concejos municipales	465
CONCLUSIONES DE LA SEGUNDA PARTE	467
CONCLUSIONES GENERALES	479
EPÍLOGO	484
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	485
PÁGINAS EN INTERNET CITADAS	499

ABREVIATURAS

1.-DE LA PRIMERA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA

CC	Código Civil
CDFUE	Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea
CE	Constitución Española
CEDH	Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales
DDPFA	Decreto 93/1962, de 18 de enero, por el que se regula el ejercicio del derecho de petición por los miembros de las Fuerzas e Institutos Armados
DNI-e	Documento nacional de identidad electrónico
DROPG	Decreto 2038/1975, de 17 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la Policía Gubernativa
LAESP	Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos
LEC	Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil
LFE	Ley 59/2003, de 19 de noviembre, de Firma Electrónica
LG	Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno
LGT	Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria
LODDFA	Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas
LODDGC	Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil
LODEPE	Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición
LODLE	Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social
LODP	Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo
LOFAGE	Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado
LOFCS	Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad
LOGP	Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria
LOPDCP	Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal
LORILP	Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular
LOTIC	Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional
LPJDF	Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona
LRBRL	Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local
LRJAP-PAC	Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común
LRJCA	Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa
LRPFA	Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen de Personal de las Fuerzas Armadas

LRPGC	Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil
RAP	Revista de Administración Pública, editada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales
RCD	Reglamento del Congreso de los Diputados
RDLDCU	Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias
RDRP	Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario
RDSIA	Real Decreto 208/1996, de 9 de febrero, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano
RIPE	Reglamento Interno del Parlamento Europeo
RS	Reglamento del Senado
TC	Tribunal Constitucional español
TEDH	Tribunal Europeo de Derechos Humanos
TIC	Tecnologías de la Información y la Comunicación
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea

2.-DE LA SEGUNDA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN VENEZUELA

CV	Constitución de Venezuela
CCV	Código Civil
CIDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
COT	Código Orgánico Tributario
DADDH	Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre
DLOAP	Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública
DLOFAN	Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana
DLSTA	Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos
LEFP	Ley del Estatuto de la Función Pública
LERDMC	Ley Especial sobre el Régimen del Distrito Metropolitano de Caracas
LOADGC	Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales
LODDP	Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo
LOJCA	Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa
LOPA	Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos
LOPGR	Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República
LOPNA	Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes
LOPPM	Ley Orgánica del Poder Público Municipal
LRP	Ley de Régimen Penitenciario
OEA	Organización de los Estados Americanos
ONU	Organización de Naciones Unidas
RIDAN	Reglamento de Interior y Debates de la Asamblea Nacional
TSJ	Tribunal Supremo de Justicia

“El gran instrumento técnico de la renovación general del sistema jurídico fue un concepto aparentemente no significativo, que podría pensarse que fuese una simple technicality instrumental propia del oficio de los juristas y, por ello, supuestamente sin trascendencia general, el concepto de derecho subjetivo. Pero este concepto, contra las apariencias, lleva en su vientre una revolución completa del Derecho, un nuevo modo de concebir, explicar y operar el sistema jurídico, en su conjunto y en todas y cada una de sus partes correlativamente, como se comprende, en la sociedad y en el Estado”.

EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA

La lengua de los derechos

INTRODUCCIÓN

Las sociedades de progreso y bienestar suelen desarrollar su actividad en función de los derechos y libertades. Su propósito son las *personas* y el *Estatuto jurídico ordinario* de éstas, el cual no es más que el conjunto de derechos y deberes del cual ellas son titulares. ¿Cuál es en realidad, si no éste, el fin último de tales sociedades? Llevar adelante un objetivo de esa naturaleza, requiere, sin duda, del esfuerzo coordinado de las personas, instituciones públicas y autoridades a cargo de las mismas. No es sencillo imaginar su realización, ni tampoco sociedades respetuosas por la dignidad, sin el compromiso colectivo de sus integrantes. En ese contexto, se insertan las relaciones jurídicas que las personas pueden entablar con los órganos del poder público, ya sea para proponer la adopción de una norma, solicitar la solución de conflicto, o simplemente pedir la satisfacción de una necesidad.

Dichas relaciones están sujetas a un ordenamiento jurídico especial, el cual determina una posición para los individuos, en el que nuevamente son titulares de derechos y obligaciones, aún cuando, esta vez, con un evidente cariz público. Se trata de derechos de carácter público, que se ejercen en el marco de relaciones de igual naturaleza, así como de deberes con el Estado y los órganos que lo conforman. En medio de ese panorama se encuentra el *derecho de petición*, el cual faculta a sus titulares para dirigir peticiones ante el poder público, sobre asuntos de su interés, siempre que sean competencia de aquellos.

Sucede, sin embargo, que el vocablo *peticiones* si bien está asociado a la idea de solicitudes o rogatorias, la práctica demuestra que por el mismo a veces se entienden cosas distintas o que van más allá. Hoy en día se reconoce en numerosos ordenamientos jurídicos el derecho a pedir, pero ¿En qué consiste este derecho?, ¿se atreve alguien, así de entrada, a dar una definición más o menos precisa del mismo? Las Constituciones de España y Venezuela admiten, en efecto, el clásico derecho de petición, que desde luego se ejerce ante los órganos, autoridades o funcionarios públicos, sin embargo, guardan silencio ambas Constituciones a la hora de explicar en qué consiste el mismo.

Parece claro que toda persona, por el simple hecho de serlo, tiene derecho a pedir. Aquella inquietud, aspiración o necesidad por la que un individuo atraviesa en un

momento determinado de su vida, es la que justifica que se institucionalice el derecho de petición. El contexto de este derecho, como se dijo, es el de las relaciones entre las personas y el Estado, ya que además del derecho a pedir, aquellas cuentan con otros instrumentos jurídicos afines, como es el caso del derecho de acceso a los órganos de administración de justicia, el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, las quejas ante el Defensor del Pueblo, la iniciativa legislativa popular, etc. Todos ellos forman parte de una *familia de instituciones jurídicas*, a la que corresponde la difícil tarea de asegurar la dignidad, dar cobijo a la libertad, y empuje a los derechos civiles, políticos, económicos, ambientales, etc.

La vinculación entre la *dignidad, libertad* y el *derecho de petición*, es especialmente importante. Para la primera de ellas, el derecho de petición representa un espacio que promueve el respeto por la persona humana, por sus necesidades y aspiraciones, y que potencia también el desarrollo de la personalidad. Para la libertad, este derecho supone dos órdenes de libertades: libertad para formular peticiones, y libertad para decidir lo que se quiere pedir, siempre que no sea contrario a la ley, al orden público o a las buenas costumbres. La dignidad y libertad no sólo son componentes del derecho de petición, sino también soportes fundamentales de las modernas sociedades plurales y prósperas.

Conviene asimismo advertir que en ocasiones el derecho de petición puede revestir una complejidad inesperada. Las peticiones se mueven por terrenos disímiles, no sólo en su alcance, sino también en su contenido, ya que pueden ir de lo simple a lo difícil, de lo barato a lo costoso, de lo cómico a lo trágico, y en fin, de lo escaso a lo abundante. Piénsese por un momento en quien pide una ayuda económica para mitigar el desempleo, o en cambio, quien sugiere a un ministerio medidas para reducir el consumo de energía eléctrica en oficinas y espacios públicos. Lo mismo ocurre con quien se queja por la desatención en una dependencia de la Administración General del Estado, o en cambio, quien pide al Parlamento la aprobación de una ley para aumentar las prestaciones en materia de salud. Otro supuesto sería el de la persona que por haber quedado lisiada pide al ayuntamiento que sustituya las escaleras de la calle que conducen a su casa, por una rampa, o en cambio, el del grupo de vecinos que pide se haga un polideportivo en su comunidad. También son peticiones aquellas que pretenden

la donación de materiales escolares, la construcción de un parque, una biblioteca, un hospital, y hasta una línea ferroviaria para trenes de alta velocidad.

Frente a este breve esbozo de lo que el derecho de petición implica, corresponde dirigir la mirada a sus orígenes y devenir histórico, a los efectos de conocer lo que ha sido.

I.-REFERENCIA HISTÓRICA

El derecho de petición es un derecho antiguo, quizás uno de los primeros derechos reconocidos en la civilización occidental. Se suelen situar sus orígenes en la Edad Media, aproximadamente en el siglo XIII. No pretende, sin embargo, esta referencia detenerse en cada uno de los momentos históricos del derecho de petición. Esta no es una investigación histórica, ni tampoco son históricos sus objetivos, lo son en realidad de Derecho positivo. Lo que ahora interesa es destacar los acontecimientos pasados más importantes del derecho de petición, sus bases en constituciones previas, para comprender lo que ha sido, pero también, para entender más adelante los cambios que ha experimentado.

Para ello, se abordarán acontecimientos de impronta constitucional sucedidos en épocas y territorios diferentes: (i) Inglaterra; (ii) España; y (iii) Venezuela. La referencia al territorio inglés obedece a que allí se encuentran las primeras manifestaciones del derecho bajo estudio¹. Mientras que la mención a España y Venezuela, se debe obviamente a que sus ordenamientos jurídicos constituyen materia de esta investigación. En estos dos últimos países, la exposición se iniciará con el comienzo mismo del siglo XIX, momento en que se produce en ambos su primera experiencia constitucional.

1. Para un sector de la doctrina², en la Inglaterra del siglo XIII se reconoce de forma indirecta al derecho de petición, cuando los barones impusieron al Rey JUAN I, también conocido como “*Juan sin Tierra*” (24 de diciembre de 1166 – 18 de octubre de 1216), en la primera expresión constitucional de esa Nación, una cláusula en la Carta Magna de 1215, que decía así: “*Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus, rectum vel*

¹ Así lo dicen: COLOM PASTOR, Bartomeu. *El Derecho de Petición*. Marcial Pons. Madrid, 1997. p. 17; y ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago. *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*. Editorial Comares. Granada, 1999. p. XXXVIII.

² COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 17.

iustitiam” (al castellano: a nadie venderemos, ni a nadie retrasaremos el derecho o la justicia). Cuatro siglos más tarde, en 1628, a través de la “*Petition of Rights*”, los ingleses exigieron al Rey CARLOS I (19 de noviembre de 1600 – 30 de enero de 1649) el reconocimiento formal de derechos y libertades. Sin embargo, no es sino hasta finales de ese mismo siglo, en 1689, cuando a través del “*Bill of Rights*”, se reconoce formalmente el derecho de petición. Tras la Revolución Gloriosa de 1688, el nuevo Parlamento elabora tal declaración de derechos, la cual perseguía también otros propósitos, como eran recordar sus obligaciones al Rey e instituir una monarquía constitucional basada en la soberanía de la nación y la idea del contrato social, las cuales sustituyeron a la monarquía hereditaria y absoluta de derecho divino. Esa declaración de derechos suele ser situada, asimismo, como uno de los precedentes inmediatos de la *Declaración de derechos del Buen Pueblo de Virginia*, adoptada el 12 de junio de 1776, e inclusive de la mismísima *Declaración de derechos del hombre y el ciudadano*, aprobada en París el 26 de agosto de 1789 (aun cuando en ninguna de ellas aparece el derecho de petición). Pues bien, el “*Bill of Rights*” reconoce en su artículo 5, lo siguiente: “*That is the right of the subjects to petition the king, and all commitments and prosecutions for such petitioning are illegal*” (al castellano: que es un derecho de los súbditos presentar peticiones al Rey, siendo ilegal toda prisión o procesamiento a consecuencia de dichas peticiones).

2. Dejando a un lado al país del sur de la Gran Bretaña, interesa estudiar la situación en España. Buena parte de la doctrina, coincide en afirmar que si algo caracteriza a la historia constitucional española, es la inestabilidad³. Toda experiencia constitucional nace de acuerdos en los ámbitos político y social, los cuales muchas veces vienen precedidos por enfrentamientos, guerras u opresiones, y es que toma tiempo a cada sociedad alcanzar un nivel suficiente de madurez, que le permita adoptar sus decisiones con cordura. Desde luego, que la mencionada inestabilidad no es exclusiva de España, ya que también la han padecido otros países de la Región, y a veces con mayor calado,

³ Es el criterio de: GONZÁLEZ-ARES, José. *Las Constituciones de la España contemporánea*. Andavira. Primera edición. Santiago de Compostela, 2010. p. 14; VERA SANTOS, José. *Las Constituciones de España*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2008. p. 21. Para el primero de esos autores, la mencionada inestabilidad obedece a: “*la ausencia de una auténtica revolución liberal, que sirviese de sustrato ideológico a la nueva forma de organización del poder político; la falta de una revolución industrial; la carencia de una revolución burguesa, lo que conllevó el alejamiento de las clases medias de los postulados del constitucionalismo; la incapacidad del país para establecer una Administración y un Estado moderno; y la irrupción constante del Ejército en el ámbito civil*” (GONZÁLEZ-ARES, *Las Constituciones de la España...*, cit., p. 17).

como es el caso de la vecina Francia, que sin embargo, ha tenido la fortuna de contar con un texto importantísimo como lo es la mencionada Declaración de derechos del hombre y el ciudadano, hilo conductor constante.

Esa inestabilidad es, en todo caso, la que ha dado lugar a que desde 1808 hasta 1978, hayan existido en España al menos ocho Constituciones, considerando tales, en sentido generoso, el Estatuto de Bayona y el Estatuto Real de 1834. Siguiendo una clasificación expuesta por José Manuel VERA SANTOS, es posible distinguir diferentes fases constitucionales, antes de llegar a la actual Constitución de 1978: la fase de iniciación constitucional, en la que se encuentran el Estatuto de Bayona de 1808, la Constitución de Cádiz de 1812, y el Estatuto Real de 1834; la fase de reafirmación constitucional, que alberga a las Constituciones de 1837 y 1845; una tercera fase, donde está la Constitución de 1869 (y el proyecto de Constitución de la primera República); después viene la fase de la doble restauración, debido al advenimiento sucesivo de la Monarquía y la República, donde se hallan la Constitución de 1876 y la republicana de 1931; y por último, las Leyes Fundamentales del franquismo⁴.

Desde esa perspectiva, interesa ahora destacar el reconocimiento del derecho de petición en tales Textos⁵. El Estatuto de Bayona de 1808 –pese a su discutida naturaleza constitucional y su especial carácter, al haber sido impuesto por Napoleón BONAPARTE⁶, y aún elaborado y promulgado en Francia- tiene un par de manifestaciones del derecho de petición, en lo que a su vez podría considerarse una suerte de garantías a los derechos de libertad personal e imprenta. El artículo 41 del mencionado Estatuto, prevé: *“Todas las personas presas y no puestas en libertad o en juicio dentro del mes de su prisión, podrán recurrir directamente por sí, sus parientes o representantes, y por medio de petición, a la Junta Senatoria de la Libertad Individual”*. En tanto que el artículo 46, dice: *“Los autores, impresores y libreros, que*

⁴ VERA SANTOS, *Las Constituciones de España*, cit., p. 25.

⁵ El contenido íntegro de estas Constituciones ha sido consultado de la obra citada, *Las Constituciones de España*.

⁶ Relata el Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, que en este marco histórico, en el que Napoleón obtuvo de CARLOS IV la renuncia al trono español, en el que decide convocar la Junta de Bayona para regularizar la situación y ceder la Corona a su hermano José BONAPARTE, ofrece abiertamente a los españoles, en materia administrativa, lo siguiente: *“respetar y hacer respetar la libertad individual y la propiedad”, promete ‘que se impulse la administración por un camino de orden y actividad desconocido, cuidando de la más exquisita fidelidad en la marcha del Tesoro y de la eficacia de los servicios’, ‘ocuparse de las Leyes de felicidad de toda España’*” (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La lengua de los derechos*. Civitas. Tercera edición. Navarra, 2009. p. 216).

crean tener motivo para quejarse de que se les haya impedido la impresión o la venta de una obra, podrán recurrir directamente, y por medio de petición, a la Junta Senatoria de la Libertad de Imprenta". A juicio de Santiago ÁLVAREZ CARREÑO, "*No solamente al jurista actual le merecen poco crédito estas pseudogarantías de los derechos de libertad personal y de libertad de expresión [...] Los propios representantes españoles en la Junta de Bayona expresaron sus dudas sobre la eficacia de las garantías aludidas y, en cuanto a la protección dispensada a la libertad individual, una gran parte de los diputados, [...] 'protestaron contra la enorme extensión de los plazos fijados para los distintos trámites por que habrían de pasar las quejas en caso de detención arbitraria...' "*⁷. Otra posibilidad de presentar peticiones se encuentra en los artículos 84 y 85 del Estatuto de Bayona (en concreto, habla de quejas), pero ya no como un derecho subjetivo, sino entre los propios parlamentos.

La Constitución de Cádiz de 1812, que sin duda fue la primera Constitución Española, al haber sido dictada en su territorio y mediando deliberación, no tiene, a diferencia del Estatuto de Bayona, una manifestación concreta del instituto peticionario. Sin embargo, la doctrina discute sobre si el artículo 373, que dice así: "*Todo español tiene derecho a representar a las Cortes o al Rey para reclamar la observancia de la Constitución*", puede ser considerado expresión del derecho de petición. Más allá de este debate, lo cierto es, en palabras de ÁLVAREZ CARREÑO, que esta disposición fue la que dio lugar a la primera regulación del derecho de petición en la historia legislativa española⁸, a través de la *Ley, de 12 de febrero de 1822, en que se prescriben los justos límites del derecho de petición*.

El Estatuto Real de 1834 tampoco reconoce al derecho de petición, al menos entendido como derecho subjetivo. Lo que sí admite, en el marco de su artículo 31, referido a la obligación de las Cortes de deliberar sólo sobre aquellos asuntos que hayan sido sometidos expresamente a su examen en virtud de un Decreto Real, es que conforme al artículo siguiente, el 32, "*Queda [...] expedito el derecho que siempre han ejercido las Cortes de elevar peticiones al Rey, haciéndolo del modo y forma que se prefijará en el reglamento*".

⁷ ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 405.

⁸ ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 414.

Pasando a la fase de reafirmación constitucional, en la que se sitúan las Constituciones de 1837 y 1845, habría que decir que ambas reconocen el derecho de petición. Fueron dictadas estas Constituciones durante el reinado de ISABEL II (10 de octubre de 1830 – 9 de abril de 1904), primera monarca constitucional en la historia española, si bien al momento de aprobarse la primera de ellas, María Cristina de BORBÓN, hacía en su condición de madre las veces de regente⁹, dado que para entonces la Reina era solo una niña. Pues bien, la Constitución de 1837 reconoce en su artículo 3 el derecho de petición, al disponer: “*Todo español tiene derecho de dirigir peticiones por escrito a las Cortes y al Rey, como determinen las leyes*”. Por su parte, la Constitución de 1845 repite también en su artículo 3, el contenido de esa disposición en idénticos términos.

En la Constitución de 1869 –dictada una vez que ISABEL II es depuesta del trono–, se reconoce en el artículo 17 el derecho de petición. En efecto, dice esta disposición así: “*Tampoco podrá ser privado ningún español: [...] 4. Del derecho de dirigir peticiones individual o colectivamente a las Cortes, al Rey y a las autoridades*”. Aún cuando en términos negativos, este precepto contempla el derecho a pedir, y admite también su ejercicio individual o colectivo, ya sea ante las Cortes, el Rey y las autoridades, lo que ha llevado a COLOM PASTOR a decir que, en esta Constitución el derecho de petición conoce su punto máximo¹⁰. De igual modo, la Constitución de 1869 reconoce en su artículo 20 el derecho de petición a los militares, aún cuando de forma individual, al decir: “*El derecho de petición no podrá ejercerse colectivamente por ninguna clase de fuerza armada*”, y cuando lo hagan de manera individual, será “*con arreglo a las leyes de su instituto en cuanto tenga relación con éste*”.

Siguiendo con las fases constitucionales expuestas, hay que decir que en la doble restauración, la Constitución de 1876 reúne en un solo precepto, el 13, lo que la Constitución de 1869 trataba en los artículos 17 y 20, y lo hace en términos muy

⁹ Bajo este papel, dice Isabel BURDIEL, en su biografía sobre ISABEL II, lo siguiente (interesante resulta la referencia a las peticiones que la Regente recibía, si bien en el ámbito Parlamentario): “*Su actuación se orientó de forma inmediata a impedir que el camino de las reformas derivase en la ruptura neta con el absolutismo que ansiaba el sector del liberalismo que comenzó a denominarse ‘avanzado’ y, algo más tarde, ‘progresista’.* Cada vez más celosa de su poder, María Cristina rechazó o archivó todas y cada una de las peticiones más bien moderadas de las Cortes en relación con asuntos cruciales para el liberalismo, como el restablecimiento de la milicia urbana, la carta de derechos políticos, la reorganización de los ayuntamientos y diputaciones, la revalidación de los empleos y ventas de bienes nacionales procedentes del Trienio Liberal, la abolición de impuestos y gravámenes señoriales, etcétera” (BURDIEL, Isabel. **Isabel II. Una biografía (1830-1904)**. Taurus. Madrid, 2010. p. 39).

¹⁰ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 23.

similares a los de aquella, salvo por variantes de forma y porque restringe aún más este derecho a los militares. Por su parte, la Constitución republicana de 1931, prevé en su artículo 35 el derecho de petición, al disponer: “*Todo español podrá dirigir peticiones, individual y colectivamente a los Poderes públicos y a las autoridades. Este derecho no podrá ejercerse por ninguna clase de fuerza armada*”. Conservando una línea muy similar a la de las Constituciones previas, la novedad aquí consiste en que se amplía el ámbito de destinatarios, al aludir ahora a “*los Poderes públicos*”.

En las Leyes Fundamentales del franquismo también se reconoce el derecho de petición, en concreto en el denominado Fuero de los Españoles de 1945, cuyo artículo 21 dice lo siguiente: “*Los españoles podrán dirigir individualmente peticiones al Jefe del Estado, a las Cortes y a las Autoridades. Las Corporaciones, funcionarios públicos y miembros de las Fuerzas e Institutos armados sólo podrán ejercitar este derecho de acuerdo con las disposiciones por que se rijan*”. En desarrollo de este precepto fue dictada, quince años después, la Ley 92/1962, de 22 de diciembre, reguladora del derecho de petición, la cual a su vez estuvo vigente durante casi cuarenta años, aún bajo el imperio de la Constitución Española de 1978, hasta que por mandato de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, fue derogada¹¹.

Para cerrar, interesa adelantar que no se debe identificar al derecho de petición actual, con el que existía en la España de los siglos XIX y buena parte del XX. Si bien su denominación es la misma, su objeto ya no es igual. Así como el Estado español ha experimentado cambios sustanciales, tanto en su misma forma de Estado como en la de Gobierno, y ni que decir del ordenamiento jurídico, el derecho de petición también ha cambiado. Nada más al comparar a la Monarquía de aquellos años, con la de ahora, puede verse de inmediato que la situación no es en nada parecida. De una Monarquía absoluta en el siglo XIX, a una Monarquía Parlamentaria (democrática, por tanto), en el siglo XXI. De un derecho de petición que en aquella época se ejercía por lo general ante el Rey (que tenía amplísimos poderes) o las Cortes, a un derecho de petición que excepcionalmente hoy en día se ejercerá ante aquél. Lo importante es que desde ahora mismo se comprenda, que así como el Estado ha evolucionado, el derecho de petición

¹¹ Es ilustrativo observar cómo durante el franquismo, no tardó en dictarse una Ley para desarrollar el derecho de petición, mientras que otros derechos que implicaban mayores cuotas de libertad quedaban a un lado. Este proceder se invirtió por completo con el régimen democrático que le sucedió, a cargo de la Constitución de 1978.

también lo ha hecho¹², por lo que la mirada atenta con la que éste debe ser visto, aconseja que los estereotipos queden a un lado.

3. Entendido así el devenir constitucional del derecho de petición en España, corresponde ahora observar la situación en Venezuela. Lo primero que se debe decir al respecto, es que la historia constitucional de este país, es tanto o más agitada que la de España. Para ver el asunto en cifras, mientras España tuvo –en ese sentido generoso que se ha dicho- ocho Constituciones entre los siglos XIX y XX, Venezuela en ese mismo período tuvo veintiséis, triplicando de sobra aquel número. La historia constitucional de Venezuela comienza, en efecto, en el siglo XIX, cuando luego de haber desconocido, el día 19 de abril de 1810, al Capitán General de España en Venezuela, haber constituido ese mismo año una Junta de Gobierno, y al año siguiente, el 5 de julio, haber declarado la Independencia, el día 21 de diciembre de 1811 se dicta la Constitución Federal, la primera que tuvo Venezuela, la segunda del Continente Americano y la cuarta del mundo, después de las Constituciones de los Estados Unidos de América, de fecha 17 de septiembre de 1787, Polonia, de fecha 3 de mayo de 1791, y Francia, de fecha 3 de septiembre de 1791 (fue asimismo la primera en el mundo escrita en idioma castellano)¹³.

Ese largo período de conformación político-constitucional, requiere, sin embargo, de ciertas precisiones. Como dice el Profesor Allan BREWER-CARÍAS, el excesivo número de textos constitucionales, no significa que en Venezuela haya habido, literal y jurídicamente hablando, veintiséis Constituciones diferentes (aquellas sancionadas en los años 1811, 1819, 1821, 1830, 1857, 1858, 1864, 1874, 1881, 1891, 1893, 1901, 1904, 1909, 1914, 1922, 1925, 1928, 1929, 1931, 1936, 1945, 1947, 1953, 1961 y

¹² A este respecto, dice Santiago ÁLVAREZ CARREÑO, lo siguiente: “...son difícilmente aceptables aquellas interpretaciones históricas que identifican el derecho de petición con el ejercido ante las Cortes medievales de Aragón, sobre todo, y Castilla. Esta interpretación asumida acríticamente hasta la actualidad y surgida como consecuencia de las contradicciones del primer liberalismo español que intentaba implantar el Estado constitucional a la vez que luchaba con las armas contra el país donde nació, es manifiesto no sólo en Martínez Marina, sino también en otros autores de la época” (ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 399).

¹³ Explica el Profesor Allan BREWER-CARÍAS, que la *declaración de derechos* que trae consigo esta Constitución, fue producto de la “*Declaración de Derechos del Pueblo*” adoptada por el Supremo Congreso de Venezuela, el 1º de julio de 1811. Así, la Declaración de derechos de la Constitución de 1811, fue la “*tercera Declaración de Derechos de rango constitucional en la historia del constitucionalismo moderno*”, adoptada después de las Declaraciones dictadas con motivo de las Revoluciones Norteamericana y Francesa (BREWER-CARÍAS, Allan. *Las Declaraciones de derechos del Pueblo y el Hombre de 1811*. Academia de las Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2011. p. 17).

1999). En realidad, “la gran mayoría de dichos textos sólo fueron enmiendas o reformas parciales de los precedentes, muchas provocadas por factores circunstanciales del ejercicio del poder, que no incidieron sobre aspectos sustanciales del hilo constitucional”¹⁴. A partir de esa premisa, propone el Profesor BREWER-CARÍAS el estudio de la evolución constitucional de Venezuela, bajo la óptica de seis grandes períodos¹⁵, relacionados con la situación política del Estado: el *primero*, de 1810 a 1829, se corresponde con las Constituciones que contribuyeron a formar el Estado independiente y la Gran Colombia; el *segundo*, de 1830 a 1863, está marcado por la Constitución que consolidó la República Autónoma; el *tercero*, de 1863 a 1899, se caracteriza por la Constitución que configuró al Estado federal; el *cuarto*, de 1899 a 1935, marcado por Constituciones que establecieron un Estado centralizado y autocrático; el *quinto*, de 1935 a 1958, donde se hallan las Constituciones del período de transición entre la autocracia y democracia; y el *sexto*, a partir de 1958, se corresponde con el Estado democrático, que comienza a finales de ese año, y se desarrolla al amparo del texto constitucional de 1961¹⁶. Para el momento en que esta clasificación fue elaborada y se publicó la obra que la recoge, no había sido dictada la vigente Constitución de 1999, y suponemos que tampoco se avizoraba su elaboración, y mucho menos el proceso político que la acompañó, sin embargo, a nuestro juicio, podría esta Constitución ser incluida, con ciertos matices, en el último de los períodos mencionados.

A partir de esta clasificación, el objetivo consiste ahora en evidenciar el reconocimiento del derecho de petición en tales Textos. En el primer período, donde se encuentran las Constituciones de 1811, 1819 y 1821, sólo la primera de ellas reconoce tal derecho. En efecto, admite dicha Constitución, si bien con formalidades, que los ciudadanos puedan presentar peticiones, y también que las legislaturas provinciales hagan lo propio ante el Congreso. Al respecto, dice el párrafo 182 lo siguiente: “*Las legislaturas provinciales tendrán el derecho de petición al Congreso y no se impedirá a los habitantes el de reunirse ordenada y pacíficamente en sus respectivas parroquias para consultarse y tratar sobre sus intereses, dar instrucciones al uno o al otro Cuerpo legislativo sobre*

¹⁴ BREWER-CARÍAS, Allan. *Estudio Preliminar* al libro: **Las Constituciones de Venezuela**. Universidad Católica del Táchira, Centro de Estudios Constitucionales e Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, 1985. p. 13.

¹⁵ BREWER-CARÍAS, *Estudio Preliminar* al libro: *Las Constituciones de Venezuela*, cit., p. 14.

¹⁶ Los textos íntegros de todas estas Constituciones han sido consultados de la obra citada, *Las Constituciones de Venezuela*.

reparación de agravios o males que sufran en sus propios negocios”. En relación a los requisitos, el párrafo siguiente dispone: *“Para todos estos casos deberá preceder necesariamente solicitud expresa por escrito de los padres de familia y hombres buenos de la parroquia, cuando menos en número de seis, pidiendo la reunión a la respectiva Municipalidad, y ésta determinará el día y comisionará algún magistrado o persona respetable del partido para que presida la Junta y, después de concluida y extendida el acta, la remita a la Municipalidad, que le dará la dirección conveniente*”. El párrafo 184 de esa misma Constitución, contempla los siguientes efectos: *“A estas Juntas solo podrán concurrir los ciudadanos sufragantes o lectores, y las legislaturas no están absolutamente obligadas a conceder las peticiones, sino a tomarlas en consideración para proceder en sus funciones del modo que pareciere más conforme al bien general*”. El Profesor Allan BREWER-CARÍAS es del criterio de que el derecho de petición, además de encontrarse en estas disposiciones, también se halla en el párrafo 168 de la Constitución en referencia, que dice: *“La libertad de reclamar cada ciudadano sus derechos ante los depositarios de la autoridad pública, con la moderación y respeto debidos, en ningún caso podrá impedirse ni limitarse. Todos, por el contrario, deberán hallar un remedio pronto y seguro, con arreglo a las leyes, de las injurias y daños que sufran en sus personas, en sus propiedades, en su honor y estimación”*¹⁷. Sin embargo, nótese, esta norma habla de *reclamar derechos* y también alude a la noción de daños, conceptos distintos al de petición y a la facultad que éste entraña (si bien suelen ser confundidos), que ya era manejado en aquella época, como se evidencia de los párrafos 182, 183 y 184. De allí que la misma pareciera estar asociada, más bien, a reclamos por la violación de derechos, como la libertad personal o a circular por el territorio de la Nación. Por tanto, a nuestro entender, esta disposición no entra en la historia del instituto bajo estudio. Por otra parte, las Constituciones de 1819 y 1821, nada dicen sobre el derecho de petición.

En el segundo período, en el que se sitúan las Constituciones de 1830, 1857 y 1858, se reconoce, en cambio, el derecho de petición en las dos primeras, no así en la última. La Constitución de 1830, dispone en su artículo 193, lo siguiente: *“Todo venezolano puede presentar por escrito al Congreso, al Poder Ejecutivo y demás autoridades constituidas cuanto considere conveniente al bien general del Estado; pero ningún individuo o*

¹⁷ BREWER-CARÍAS, *Las Declaraciones de derechos...*, cit., p. 189.

asociación particular podrá hacer peticiones en nombre del pueblo ni menos arrogarse la calificación de pueblo. Cuando muchos individuos dirigieren alguna petición al Congreso, al Poder Ejecutivo y demás autoridades todos serán responsables de la verdad de los hechos y los cinco primeros que suscribieren quedan responsables de la identidad de todas las firmas". Por su parte, la Constitución de 1857 prevé en su artículo 115, lo siguiente: *"El derecho de petición en ningún tiempo será impedido ni limitado, ejerciéndose con el respeto y decoro debidos a la autoridad de que son depositarios los empleados y funcionarios públicos"*. Esta Constitución reproduce, además, en idénticos términos, en su artículo 116, el contenido del artículo 193 de la Constitución de 1830. Por último, si bien la Constitución de 1858, a diferencia de las anteriores, trae un título destinado a los *"derechos individuales"*, lo cierto es que ésta nada dice sobre el derecho en referencia.

En el tercer período, donde están las Constituciones de 1864, 1874, 1881, 1891 y 1893, se reconoce en todas ellas el derecho de petición. La Constitución de 1864, contempla en su artículo 14, lo siguiente: *"La Nación garantiza a los venezolanos: [...] 10. La libertad de petición y el derecho de obtener resolución. Aquella podrá ser para ante cualquier funcionario, autoridad o corporación. Si la petición fuere de varios, los cinco primeros responderán por la autenticidad de las firmas, y todos por la verdad de los hechos"*. Las Constituciones de 1874, 1881, 1891 y 1893, reconocen este derecho en los mismos términos, hasta con la misma numeración, salvo alguna variante de forma.

Pasando al cuarto período, que es más prolífico, dado que fueron dictadas nueve Constituciones, las cuales corresponden a los siguientes años: 1901, 1904, 1909, 1914, 1922, 1925, 1928, 1929 y 1931, en todas ellas se admite el derecho de petición. La Constitución de 1901, dice en su artículo 17, lo siguiente: *"La Nación garantiza a los venezolanos la efectividad de los siguientes derechos: [...] 10. La libertad de petición: ésta podrá hacerse ante cualquier funcionario, autoridad o corporación, los cuales están obligados a dar pronta resolución. Si la petición fuere de varios, los cinco primeros responden de la autenticidad de las firmas, y todos de la verdad de los hechos"*. Por su parte, las Constituciones de 1904, 1909, 1914 y 1922, reconocen en idénticos términos este derecho, salvo cambios en la numeración, debido a que en la Constitución de 1909, pasó a ocupar el artículo 23, mientras que en las de 1914 y 1922, ocupó el artículo 22. Una modificación de fondo, se produce, sin embargo, en la

Constitución de 1925, al prever en su artículo 32, lo siguiente: “*La Nación garantiza a los venezolanos: [...] 10. La libertad de petición ante cualquier funcionario público o corporación oficial, con derecho a obtener oportuna respuesta de la respectiva solicitud o representación*”, redacción que se mantuvo en las Constituciones de 1928, 1929 y 1931, hasta con la misma numeración, queriendo con ello, aparentemente, suprimir el ejercicio colectivo de este derecho, ya que se elimina la frase que dice: “*Si la petición fuere de varios*”.

En el quinto período, se hallan las Constituciones de 1936, 1945, 1947 y 1953, reconociéndose en todas ellas, salvo la última, el derecho de petición. En efecto, la Constitución de 1936, contempla en su artículo 32, lo siguiente: “*La Nación garantiza a los venezolanos: [...] 12. La libertad de petición ante cualquier funcionario público o Corporación oficial, con derecho a obtener oportuna respuesta*”, y lo hace en términos muy parecidos a las Constituciones del período anterior. La Constitución de 1945, por su parte, reproduce en idénticos términos y con la misma numeración, la disposición que antecede. Por otro lado, la Constitución de 1947 –aún siendo elaborada bajo un régimen no democrático, suele ser considerada como una Constitución progresista- optó por reconocer el derecho de petición de manera individual, en su artículo 43, en términos muy similares a los que se viene haciendo alusión. En cambio, la Constitución de 1953 desconoció por completo al derecho de petición, pasando a ser la primera en casi un siglo de historia que obvia este derecho (la última en hacerlo fue la Constitución de 1858), lo que ofrece una idea de su talante, y de las características dictatoriales del gobierno de la época.

Por último, en el sexto período, en el que se encuentra la Constitución de 1961, se reconoce nuevamente al derecho de petición, al disponer el artículo 67 del mencionado Texto, lo siguiente: “*Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta*”. Esta disposición estuvo vigente hasta el día 30 de diciembre de 1999, fecha en que comenzó a regir la vigente Constitución¹⁸, que se elaboró en ese año, y con ella, su artículo 51, nuevo fundamento constitucional del derecho de petición, el cual es precisamente objeto de esta investigación.

¹⁸ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 36.860, de fecha 30 de diciembre de 1999.

II.-OBJETIVOS E HIPÓTESIS

El objetivo primordial de la Tesis consiste en analizar el derecho de petición en los ordenamientos jurídicos vigentes de España y Venezuela. ¿Por qué se han elegido estos países? El primero, por ser un referente en el desarrollo del Derecho Administrativo en el ámbito del Derecho Continental y por la influencia actual que sus instituciones han ejercido sobre las de otros países, en particular de América Latina. El segundo, Venezuela, por ser la tierra del autor y por la especial aspiración que tiene en que ésta se desarrolle plenamente, que sus administraciones públicas funcionen a cabalidad, siempre con respeto y promoción de los derechos y libertades.

Los objetivos específicos, para ambos países, consisten en: (i) determinar el régimen jurídico-constitucional del derecho de petición; (ii) precisar el objeto del mencionado derecho; (iii) expresar quienes pueden ser titulares y destinatarios del mismo; (iv) analizar el procedimiento que a tales efectos se debe seguir; y (v) determinar la protección jurisdiccional que tiene. Para el caso concreto de Venezuela, hay que advertir que si bien la jurisprudencia demuestra que este derecho es invocado con frecuencia ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa y constitucional, sin embargo, en ocasiones se hace de forma errada o confundiéndolo con otras instituciones jurídicas, lo que priva a un supuesto concreto de una tramitación adecuada. De allí que la investigación persiga realizar un aporte sobre el contenido de un derecho humano, que forma parte del Estatuto jurídico de las personas en sus relaciones con el poder público.

Tales objetivos se desarrollan a partir de la hipótesis, de que *el derecho de petición, por ser un derecho fundamental, conserva una perspectiva constitucional, pero a la vez, es un derecho administrativo, al ejercerse principalmente ante administraciones públicas, por lo que está sujeto al ámbito del Derecho Administrativo*. En efecto, por tratarse de un derecho fundamental previsto en la Constitución, es aplicable al mismo el Derecho Constitucional, pero a la vez, por realizarse ante los órganos del Estado, sobre todo ante las administraciones públicas, se informa del Derecho Administrativo. La panorámica, sin embargo, no se agota allí, ya que cuando el derecho en referencia se ejerce ante órganos con funciones legislativas, interviene el Derecho Parlamentario, mientras que

cuando se ejerce ante órganos de integración regional, hace lo propio el Derecho Comunitario. Ello permite advertir la naturaleza *interdisciplinaria* del tema. Ahora, volviendo al carácter constitucional del derecho de petición, se observa que dentro del catálogo de derechos que las Constituciones de los países escogidos traen consigo, existen derechos civiles, políticos, económicos, ambientales, etc. (en una clasificación que no siempre tiene perfiles sencillos), y el de petición, dentro de los primeros, es un derecho administrativo, porque se ejerce ante órganos del Estado y sobre todo, como se dijo, administraciones públicas¹⁹, sin que sea posible interponerlo ante particulares. Ello ofrece una idea de la preponderancia en esta materia del Derecho Administrativo.

En el Derecho español, la propia doctrina Administrativa de ese país se ha dedicado a explicar en qué consiste este Derecho, su fundamento y teleología. El Profesor Fernando SAÍNZ MORENO sostiene la siguiente posición: “...*el Derecho Administrativo tiene por objeto configurar y ordenar la actuación de la Administración en términos de justicia. No es un derecho ‘contra’ ni un derecho ‘de’ la Administración. Es, simplemente, derecho y como tal, expresión de una idea de la justicia, no mero instrumento de eficacia; de la justicia, pues, entendida como aquello que la razón dice sobre el orden y garantía de la mayor libertad y dignidad para cada hombre*”²⁰. Más recientemente, Juan-Cruz ALLI ARANGUREN ha escrito un interesante libro dedicado por completo al concepto del Derecho Administrativo español²¹, en el que sistematiza las posiciones expuestas²² por los más destacados administrativistas de ese país durante finales del siglo XIX, el XX y comienzos del XXI, sobresaliendo entre ellos el Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA²³, y sus valiosas aportaciones.

¹⁹ Esta tesis es compartida, pero en el ámbito del Derecho mexicano, por David CIENFUEGOS SALGADO (CIENFUEGOS SALGADO, David. *Petición y Constitución. Análisis de los derechos consagrados en el artículo octavo de la Constitución Mexicana*. Editora Laguna. Primera edición. Chilpancingo, 2002. p. 123).

²⁰ SAÍNZ MORENO, Fernando. *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Civitas. Madrid, 1976.

²¹ ALLI ARANGUREN, Juan-Cruz. *La construcción del concepto de Derecho Administrativo español*. Civitas. Primera edición. Navarra, 2006.

²² Advierte este autor, que “*en España la construcción del Derecho Administrativo no se ha realizado por medio de las construcciones jurisprudenciales como ocurrió en Francia, sino por el legislador y la doctrina. En primer lugar el propio proceso de configuración de la jurisdicción administrativa y las diferentes y discontinuas funciones atribuidas al Consejo de Estado impidieron que se convirtiera en la versión española del Conseil en su configuración y aportaciones*” (ALLI ARANGUREN, *La construcción del concepto...*, cit., p. 102).

²³ Mención especial merece la obra del Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, quien más allá de sus brillantes y abundantes escritos jurídicos, ya sean libros, artículos, prólogos, recensiones, etc., se preocupó por fundar lo que hoy en día se consideran dos instituciones importantes: una verdadera Escuela de administrativistas (ello le valió, en el año 1984, la concesión del Premio PRÍNCIPE DE ASTURIAS en la categoría de Ciencias

En Venezuela, la formación del Derecho Administrativo obedece a varias corrientes, esencialmente Europeas. Sostiene el Profesor Román José DUQUE CORREDOR, la tesis del “*mestizaje de nuestro derecho administrativo, puesto que su enseñanza, su doctrina y jurisprudencia, se inspiraron en la doctrina europea, principalmente francesa, y después española, y posteriormente se ha inspirado en lo mejor de la doctrina latinoamericana y, en su desarrollo por la jurisprudencia nacional*”²⁴. Explica el Profesor DUQUE CORREDOR la influencia primigenia del Derecho francés, y después del Derecho austríaco y germánico, no pudiendo decirse lo mismo de los Derechos anglosajones. En su criterio, tuvieron igualmente influencia las modernas doctrinas italiana y española²⁵. Esta situación obedece al escaso desarrollo de la disciplina en Venezuela durante el siglo XIX, y comienzos del XX, a su vinculación para la época con el Derecho Político y su consideración como parte de los estudios de las Ciencias de la Administración Gubernativa, desde 1843; o de la Hacienda Pública, desde 1883; o de la Economía Política, desde 1885; o hasta del Derecho Penal, hasta 1897²⁶. Su arranque puede ubicarse “*propiamente en 1909, al crearse la primera cátedra en la UCV*”²⁷, por Decreto Ejecutivo del 4 de enero de 1909 y en la ULA, por Resolución del Ministerio de Instrucción Pública del 8 de marzo de 1909”²⁸, lo cual permite comprender que se trata de un Derecho Administrativo relativamente joven, más si se compara con el de Francia o la misma España, que tiene mucho por investigar, plantear y exponer. En vista de cumplirse en el año 2009, el primer centenario de la fundación de la cátedra de Derecho

Sociales); y la Revista de Administración Pública, editada por el Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, cuyos orígenes se sitúan en el año 1950, y que desde esa época ha sido un órgano científico cualificado de divulgación del Derecho Administrativo, testigo de la evolución de la disciplina, y referencia obligada en el ámbito Hispanoamericano.

²⁴ DUQUE CORREDOR, Román. ***La enseñanza del Derecho Administrativo Venezolano y el Derecho Comparado***. Boletín de la Academia de las Ciencias Políticas y Sociales, núm. 147 enero-diciembre 2009. p. 29.

²⁵ En criterio de José Ignacio HERNÁNDEZ, si bien predomina en el Derecho Administrativo venezolano la influencia del Derecho Administrativo francés, la misma debe ser matizada, ya que no se puede “*negar el impacto de otros Derechos*”, como ocurre desde 1811, con la introducción de los principios de legalidad y control judicial de todos los Poderes públicos, “*asentados por la Revolución Americana*” (HERNÁNDEZ, José Ignacio. *Una mirada al Derecho Administrativo en el centenario de su enseñanza*, publicado en la obra colectiva: ***100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009***. Funeda. Caracas, 2011. p. 38).

²⁶ DUQUE CORREDOR, *La enseñanza del Derecho Administrativo...*, cit., p. 30.

²⁷ El primer Profesor de la materia en esta Casa de estudios, fue el Dr. Federico URBANO, posteriormente el Dr. Federico ÁLVAREZ FEO, y a partir de 1931, el Dr. José Manuel HERNÁNDEZ RON.

²⁸ DUQUE CORREDOR, *La enseñanza del Derecho Administrativo...*, cit., p. 30.

Administrativo en Venezuela, la comunidad científica del país ha querido realizar actividades diversas en su celebración²⁹.

Por otro lado, la definición del Derecho Administrativo en Venezuela, en dirección similar a la de España, va precedida de la idea de Administración pública. Ésta, como dice José Ignacio HERNÁNDEZ, es concebida por la Constitución “*como una institución que obra subordinada a todo el ordenamiento jurídico, a fin de servir [con] objetividad al interés general*”³⁰. De acuerdo con ello, el Derecho Administrativo sería “*el conjunto de normas jurídicas de esa institución que es la Administración, abarcando tanto las normas especiales (de Derecho Público) como, también, las normas de Derecho privado a las que acude también la Administración para cumplir su misión vicarial*”³¹. Explica HERNÁNDEZ, que “*la Administración, para servir al interés general (y no, por tanto, para ‘obrar como un particular’), acude al Derecho privado, cuya aplicación ha de amoldarse a los principios superiores del artículo 141 constitucional*”³² (honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública), lo que conduce a reconocer que “*el ordenamiento jurídico al cual se somete la Administración se basa en la interaplicación*”³³ del Derecho Público y el Privado.

Desde esa perspectiva, la Administración pública despliega su actividad, que en todo momento debe estar orientada a satisfacer el *interés general* (artículo 103.1 de la Constitución Española y artículo 141 de la Constitución de Venezuela). La actuación de los jerarcas administrativos a la hora de diseñar políticas públicas, así como de los funcionarios al momento de ejecutarlas, no debe ser distinta y nunca debe apartarse de la observancia al interés general. En la mayoría de los casos ese interés es evidente, sobresale por así decirlo, sin embargo, en aquellos en que no lo es tanto, debe privar un agudo sentido de lo público (que se adquiere con formación y experiencia), para hacer

²⁹ Entre ellas están: un Foro celebrado el día 21 de mayo de 2009, en la Academia de Ciencias Políticas y Sociales, y dos obras científicas de importancia: AAVV. *100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*. Funeda. Caracas, 2011; y AAVV. *Textos Fundamentales del Derecho Administrativo (Cien años de la creación de la Cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela)*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2010.

³⁰ HERNÁNDEZ, *Una mirada al Derecho Administrativo...*, cit., p. 48.

³¹ *Ídem*.

³² HERNÁNDEZ, *Una mirada al Derecho Administrativo...*, cit., p. 49.

³³ HERNÁNDEZ, José Ignacio. *Allan R. Brewer-Carías y el concepto de Derecho Administrativo en Venezuela*. RAP, núm. 184 enero-abril 2011. p. 353.

que dicho interés prevalezca. Un ejemplo perfecto puede verse con la expropiación de una parcela, donde habrá de satisfacer el interés general aquella expropiación que se haga para permitir el paso de una autopista, mientras que no cumplirá ese fin, aquella que simplemente pretenda entregarle ese bien inmueble a otra persona, para su uso o aprovechamiento personal. Muy próximo al interés general, se encuentra el instituto de la *buena administración* –en algunos ordenamientos jurídicos éste es un principio administrativo, en otros es un derecho, siendo deseable que en todos fuese así-, el cual supone que la actividad administrativa se debe desarrollar con apego a una serie de principios que tienden a proteger a la persona, sus derechos y libertades. De allí que, en nuestro criterio, *la Administración pública sea a fin de cuentas una organización al servicio de los ciudadanos, que no sólo debe satisfacer el interés general, sino que además debe hacerlo con parámetros objetivos de buena administración.*

Partiendo de estas premisas, la Tesis considera al derecho de petición como un instrumento que contribuye a la satisfacción del interés general, y en su caso a forjar la noción de buena administración, mediante solicitudes o sugerencias que sobre temas de interés público llegaren a formular las personas, ello sin olvidar la paradójica fórmula que envuelve este derecho: *se tiene derecho a pedir, pero no a obtener lo pedido*, situación que le ha valido agrios comentarios, los cuales, sin embargo, no han superado la realidad de que éste es un derecho subjetivo, que existe en la práctica, y que como tal amerita de análisis.

III.-METODOLOGÍA

La Tesis se desarrolla a partir de una *metodología teórica a nivel explicativo y discursivo*. En ella también se formulan problemas jurídicos actuales de distinta índole, para analizar después la situación, exponer los argumentos del caso y arribar a una conclusión. El fundamento de la investigación se halla en la legislación, jurisprudencia y doctrina vigentes en España y Venezuela. No se abordan, por tanto, aspectos relacionados con el derecho de petición en países como Italia o Alemania, Estados Unidos de América o México, que si bien podrían resultar muy interesantes, exceden el objeto de la investigación.

A partir de la referencia histórica es posible fijar los límites temporales de la investigación. En lo que a España se refiere, ésta comienza con la vigencia misma de la Constitución Española, hecho que se produce el día 29 de diciembre de 1978, cuando fue publicada en el Boletín Oficial del Estado. En Venezuela se utiliza el mismo parámetro, por lo que el estudio de documentación se hace a partir del día 30 de diciembre de 1999, fecha en que entró en vigencia la actual Constitución, con su publicación en la Gaceta Oficial. Ello, desde luego, no es obstáculo para que en uno y otro caso, se haga mención de acontecimientos pasados que están vinculados con el área de estudio o que se ha juzgado de interés citarlos. En ambos países, la revisión de legislación, jurisprudencia y doctrina finaliza en el mes de marzo de 2012, cuando se pone punto final a la Tesis.

IV.-ESTRUCTURA

La investigación se divide en dos partes, la española y venezolana. A su vez cada una de ellas se separa en cuatro capítulos. En la Primera parte, que corresponde al Derecho español, el desarrollo de los Capítulos obedece a la siguiente lógica: el Capítulo I aborda los fundamentos constitucionales del derecho de petición en España, su régimen jurídico en tanto que derecho fundamental, y la posibilidad que tienen los españoles de ejercer este derecho en el ámbito de la Unión Europea; el Capítulo II expone las bases teóricas del derecho de petición y explica también para qué sirve el mismo; el Capítulo III, trata todo lo relacionado con el ejercicio de este derecho, de acuerdo con su Ley reguladora, empezando por los sujetos, pasando por el procedimiento, hasta la protección jurisdiccional que tiene; y el Capítulo IV está dedicado a los regímenes especiales, representados, por un lado, por los miembros de las Fuerzas Armadas y los internos en instituciones penitenciarias, y por el otro, por las Cámaras y las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas. Se cierra esta Primera parte con las conclusiones respectivas.

La Segunda parte obedece a un modelo muy similar. Si bien Venezuela tiene una forma de Estado y Gobierno distinta a la de España, por lo que su organización administrativa también debería ser diferente, lo cierto es que tal situación solo tiene un manto de apariencia, debido a que al estudiar más a fondo el ordenamiento jurídico de Venezuela, las similitudes comienzan a aflorar, siendo evidente en más de una ocasión la actual

influencia española. Bajo esa circunstancia, se inicia el desarrollo de la Segunda Parte con el Capítulo V, dedicado al fundamento constitucional del derecho de petición en Venezuela, su régimen jurídico y la posibilidad que tienen los venezolanos de ejercer este derecho a nivel de las instituciones de integración latinoamericanas y caribeñas; el Capítulo VI se aproxima al objeto del derecho de petición; el Capítulo VII está destinado al estudio del ejercicio de este derecho, abordando también lo relacionado con los sujetos, objeto, procedimiento y protección jurisdiccional; y el Capítulo VIII, trata los regímenes especiales, orientados, por un lado, al caso de los miembros de las Fuerzas Armadas y los internos en instituciones penitenciarias, y por el otro, a la Asamblea Nacional, consejos legislativos a nivel de los Estados y concejos municipales. Por último, se exponen las conclusiones respectivas.

En una y otra parte de la investigación se hallan aportes científicos, si bien la mayoría se encuentran en la segunda de ellas. En la parte española los principales descubrimientos consisten en advertir que el Monarca continúa siendo destinatario de este derecho, cosa que había sido descartada por la doctrina, aún cuando lo es respecto de una porción pequeña de sus competencias, ya que en el ejercicio de las mismas prevalece la ordenación. En los denominados regímenes especiales, al tratar el ejercicio del derecho de petición ante las Cámaras, se advierte la ausencia de coordinación entre éstas, lo que podría conducir a la doble tramitación de una misma petición, frente al actuar insistente de algunos ciudadanos. En el caso de las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas se pone de manifiesto la ventaja que experimentan las Comunidades de Canarias, Cataluña y Navarra en la tramitación del derecho, reconociendo inclusive sus Reglamentos la posibilidad de acordar la comparecencia de los peticionarios ante la Comisión de Peticiones, e inclusive formular recomendaciones a los poderes públicos sobre la resolución adoptada, lo cual obra en beneficio de los titulares del derecho.

En la Segunda parte los descubrimientos giran principalmente en torno al derecho a obtener una respuesta adecuada a las peticiones, y al insospechado control jurisdiccional que sobre el mismo pueden ejercer los jueces. En primer lugar, se advierte que éste es un concepto jurídico indeterminado, lo que abre el camino para la aplicación de la célebre teoría formulada por la doctrina Europea (Alemana), y en particular expuesta con brillantez por profesores españoles. En nuestro criterio, esa respuesta adecuada se traduce en la relación y correspondencia que la misma debe guardar con el

ordenamiento jurídico en toda su extensión. Ello, por un lado, garantiza los derechos de los ciudadanos en sus relaciones con el poder público, y por el otro, permite a los jueces, cuando se enfrenten a la impugnación de la respuesta a una petición, ejercer un control jurisdiccional sobre el contenido mismo de ésta, cosa que con anterioridad, era simplemente impensable.

Además de analizar todo el régimen jurídico del derecho de petición en los ordenamientos jurídicos de España y Venezuela, se abordan en la investigación otras instituciones importantísimas para el Derecho Administrativo, como son las siguientes: discrecionalidad administrativa, cláusula constitucional de Administración servicial o buena administración, participación ciudadana en asuntos públicos, relaciones de sujeción especial, profesionalización de los funcionarios públicos, Administración pública telemática, distritos metropolitanos, y hasta una breve referencia a la ciudad de Caracas, como capital de Venezuela, y sus principales problemas en materia de infraestructuras públicas.

PRIMERA PARTE

EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA

*“Los derechos fundamentales siguen provocando emoción y resentimiento
y siguen siendo también una importante razón,
con todas sus limitaciones, de la esperanza de la humanidad”.*

GREGORIO PECES-BARBA

Derecho y Derechos Fundamentales

*“La libertad es un bien común y, mientras no participen todos de ella,
no serán libres los que se creen tales”.*

MIGUEL DE UNAMUNO

CAPÍTULO I

EL DERECHO DE PETICIÓN COMO DERECHO FUNDAMENTAL

Todo el Capítulo II, del Título I de la Constitución Española, con sus dos Secciones enteras y sus veinticinco artículos, así como una parte del Capítulo III, están destinados a los derechos y libertades. El derecho de petición es el último de los que trae consigo la Sección primera del mencionado Capítulo II. Se encuentra su fundamento primordial en el artículo 29 de la Constitución, aún cuando también hay una manifestación suya en el artículo 77, referida al ámbito de las Cámaras. Dentro del Estado español, este derecho confiere a todas las personas la posibilidad de formular *peticiones* ante las instituciones y autoridades públicas. Por otra parte, en el ámbito de la Unión Europea, organización de la que España forma parte, el derecho de petición se halla en sus tratados de funcionamiento, y en el Reglamento Interno del Parlamento Europeo, situación que interesa analizar, así como la recíproca influencia que se produce entre los ordenamientos nacional y comunitario.

1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN LA CONSTITUCIÓN ESPAÑOLA

Para analizar el derecho de petición en el ordenamiento jurídico de España, es necesario partir de lo establecido en el mencionado artículo 29 de la Constitución Española³⁴ (en lo sucesivo, CE), disposición de enunciado claro, que no induce a equívocos, ni a interpretaciones disímiles, pero además es indispensable tener presente la ubicación de la norma dentro de la estructura constitucional, los estrechos lazos que tiene con importantes disposiciones del mismo Texto Fundamental y las consecuencias que esa situación produce, siendo este el momento en el que comienza a notarse la posición que este derecho ocupa en el entramado constitucional.

1.1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN: UN DERECHO FUNDAMENTAL

Dice el artículo 29 de la CE, lo siguiente:

³⁴ Aprobada por las Cortes en sesiones plenarias del Congreso de los Diputados y del Senado, celebradas el día 31 de octubre de 1978; ratificada por el pueblo Español en referéndum de fecha 06 de diciembre de 1978; sancionada por S.M. El Rey ante las Cortes, el día 27 de diciembre de 1978; y publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 311, de fecha 29 de diciembre de 1978.

“Artículo 29.

1. *Todos los españoles tendrán el derecho de petición individual o colectiva, por escrito, en la forma y con los efectos que determine la ley.*
2. *Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar podrán ejercer este derecho sólo individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica”.*

Se han elaborado en la doctrina diversas tesis para tratar de explicar el significado de los derechos subjetivos y las consecuencias de su reconocimiento en una constitución, según el modo en que éstas lo hagan, tesis que no siempre resultan incompatibles, sino que más bien guardan cierta relación entre sí. Una de ellas, denominada formal, postula que la máxima fortaleza jurídica de los derechos se produce cuando provienen de una declaración a nivel constitucional y cuando además existen vías para la aplicación jurisdiccional de la constitución³⁵.

Esta tesis se fundamenta en dos elementos: (i) la forma de producción de los derechos, y (ii) las garantías jurisdiccionales que tienen. Ubicándose en el plano del primer elemento, relativo a ese elevado nivel de fortaleza jurídica que ostentan los derechos cuando poseen naturaleza constitucional, se observa un asunto delicado y complejo en el caso español: los derechos que la CE prevé son numerosos y variados en significado, están destinados a tutelar situaciones diversas y producen consecuencias de distinto alcance, lo cual coloca de manifiesto que éstos no poseen todos el mismo valor jurídico³⁶.

De modo que, no basta con saber que un derecho ostenta rango constitucional, ya que los hay de diverso grado, sino que es preciso indagar además sobre el régimen legislativo y las garantías jurisdiccionales que su carácter constitucional genera, a los

³⁵ Tomado de: DíEZ-PICAZO, Luis María. *Sistema de Derechos Fundamentales*. Thomson Civitas. Tercera edición. Madrid, 2008. p. 39.

³⁶ Al respecto, Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, dice lo siguiente: “...el texto constitucional está lleno de graduaciones, de relieves, de énfasis marcados. El jurista conocedor de su oficio que lee el texto de la Constitución observa que la sucesión de palabras es una sucesión de altibajos. El no especialista hablará sí, sin más complicaciones, del catálogo de derechos fundamentales y celebrará la amplitud, a que antes se hacía referencia, lo mismo que destacará, tal vez la incorporación de los derechos económicos y sociales. Como si todo fuera liso y uniforme. Pero ese talante no nos sirve por simplista, por inexacto. Porque la respuesta constitucional ha sido, como destacaba antes, muy compleja, cuajada de escalonamientos, valoraciones y graduaciones, expresados con frecuencia por referencias indirectas que no se aprecian a simple vista. No hay un tratamiento global y unitario sino, por el contrario, una pluralidad de respuestas que van a exigir luego precisiones sin fin” (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Régimen constitucional de los derechos fundamentales*, publicado junto con un artículo de Ignacio DE OTTO Y PARDO en obra la titulada: *Derechos fundamentales y Constitución*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1988. p. 65).

finés de precisar su significado. Bajo esa perspectiva, existen derechos que sólo admiten ser regulados mediante ley orgánica, que pueden ser tutelados a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, además de contar con las garantías jurisdiccionales ordinarias, y que para su reforma debe seguirse un procedimiento riguroso. Otros derechos, en cambio, tienen un régimen jurídico de menor entidad, pudiendo ser regulados mediante una ley ordinaria, su tutela jurisdiccional sólo es factible ante los tribunales ordinarios (por lo que no gozan de protección jurisdiccional reforzada), y para su reforma no se requiere un procedimiento tan exigente, como sucede con los derechos de mayor entidad.

La posibilidad, pues, de que exista un núcleo de derechos constitucionales respecto de los cuales se predique el régimen jurídico y las garantías jurisdiccionales más relevantes a que se ha hecho referencia, conduce a dar un nuevo paso: atribuirles el carácter de *derechos fundamentales*³⁷. Esos derechos, siguiendo el criterio del Tribunal Constitucional español (en adelante, TC), expuesto, entre otras, en las sentencias núm. 19/1983, de 14 de marzo y núm. 116/1999, de 17 de junio; y del Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, son los que se encuentran en el artículo 14 y en la Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la CE³⁸.

³⁷ Expresión que, a decir de Antonio PÉREZ LUÑO, “...aparece en Francia hacia el año 1770 en el marco del movimiento político y cultural que condujo a la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789. La expresión ha alcanzado luego especial relieve en Alemania, donde bajo la denominación de los *Grundrechte* se ha articulado, de modo especial tras la Constitución de Weimar de 1919, el sistema de relaciones entre el individuo y el Estado, en cuanto fundamento de todo el orden jurídico-político” (PÉREZ LUÑO, Antonio. *Los Derechos Fundamentales*. Tecnos. Novena edición. Madrid, 2007. p. 29). También contribuyó a acuñar esta expresión, la *Declaración de Derechos del Buen Pueblo de Virginia* de fecha 12 de junio de 1776, la cual recibió influencia de quienes en los años previos emigraron de Europa a América.

³⁸ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Régimen Constitucional...*, cit., p. 75, quien fundamenta esta posición en “...a) El hecho del desdoblamiento del capítulo segundo en las dos secciones a lo largo de la elaboración del texto constitucional (y la reciente publicación de las minutas de las reuniones de la Ponencia Constitucional evidencia el tira y afloja para incluir o excluir determinados derechos del reducto cualificado), me parece bastante significativo; b) También se centra aquí la especial tutela jurisdiccional; c) Lo mismo que la oportunidad de amparo ante el Tribunal Constitucional; d) Confluye igualmente [...] la exigencia referida a las leyes orgánicas; e) De especial relieve resulta la consideración que se hace a los efectos de la reforma constitucional; f) También es significado por último [...] que, al final, se rotulara la Sección 1ª. con la referencia a los derechos fundamentales y a las libertades públicas”. Siguiendo a este mismo autor (p. 85), hay que hacer la salvedad que la Sección primera también está compuesta por “...principios constitucionales o principios generales del derecho, hay normas, ya sean de acción o de organización; hay criterios organizativos o principios de orden; hay garantías institucionales...”, a los cuales, desde luego, no resultan aplicables los efectos jurídicos de los derechos fundamentales, en el sentido, por ejemplo, de requerir una ley orgánica para su desarrollo.

De acuerdo con esta tesis, los derechos y libertades que la CE reconoce se clasifican conforme a un triple escalonamiento: los derechos que van del artículo 14 al 29 serán derechos fundamentales y, por tanto, se ubican en una posición estelar. Los derechos de la Sección segunda, del Capítulo II del Título I de la CE, correspondientes a los artículos que van del 30 al 38, ocupan la segunda posición. Y los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III, del mismo Título I de la CE, donde también hay derechos, los cuales se hallan en los artículos que van del 39 al 52, se ubican en la tercera posición.

Precisado el núcleo de los derechos fundamentales, falta todavía por resolver el significado o sentido que ellos tienen. La respuesta apunta a las elevadas funciones que están llamados a desempeñar, y es que según Antonio PÉREZ LUÑO, los derechos fundamentales constituyen la principal garantía con que cuentan los ciudadanos de un Estado de Derecho de que el sistema jurídico y político en su conjunto se orientará hacia el respeto y la promoción de la persona humana³⁹.

Para ello, continuando con la posición del mencionado autor, las funciones de los derechos fundamentales poseen una dimensión objetiva y otra subjetiva. Según la primera de ellas, los derechos fundamentales representan el resultado del acuerdo básico de las diferentes fuerzas sociales, logrado a partir de relaciones de tensión y de los consiguientes esfuerzos de cooperación encaminados al logro de metas comunes. Por otro lado, en la medida que el Estado liberal de Derecho ha evolucionado hacia formas de Estado social de Derecho, los derechos fundamentales han dejado de ser meros límites al ejercicio político, es decir, garantías negativas a los intereses individuales, para convertirse en un conjunto de valores o fines directivos de la acción positiva de los poderes públicos⁴⁰.

En su dimensión subjetiva, los derechos fundamentales determinan el estatuto jurídico de los ciudadanos, lo mismo en sus relaciones con el Estado que en sus relaciones entre sí. Tales derechos tienden, por tanto, a tutelar la libertad, autonomía y seguridad de la persona no sólo frente al poder, sino también frente a los demás miembros del cuerpo

³⁹ PÉREZ LUÑO, *Los Derechos...*, cit., p. 20.

⁴⁰ Tomado de: PÉREZ LUÑO, *Los Derechos...*, cit., p. 21.

social⁴¹. La dimensión subjetiva de las funciones de los derechos fundamentales, sirve además para relacionar a las personas con el poder público frente a los exclusivismos de poder, ya sea a manos de un gobierno que echa a un lado a la sociedad civil o de ésta cuando prescinde del poder, por razones de ideología política u otro tipo; y también para superar las posibles desigualdades.

De manera que, al estar ubicado en la Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la CE, *el derecho de petición ostenta el carácter de derecho fundamental*, situación que determina el especial régimen jurídico al que se encuentra sometido. Asimismo, interesa adelantar que el derecho de petición en tanto que derecho fundamental, se encarga de albergar un espacio para relacionar a las personas con los poderes públicos, ya sea para expresar aspiraciones o necesidades –éstas con mayor frecuencia, hoy en día-, y también para identificar las actuaciones justas e injustas de aquellos, así como de organizaciones dotadas de autoridad, con el propósito de orientar siempre esas actuaciones al respeto por la dignidad.

1.1.2.-RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Partiendo del carácter de derecho fundamental que ostenta el derecho de petición, corresponde ahora determinar su régimen jurídico⁴². Para ello, es preciso adentrarse en un denso y exigente sistema diseñado por la CE para los derechos y libertades, a los fines de identificar en primer lugar, una serie de elementos que se hallan dispersos a lo largo del Texto Constitucional, pero que sin lugar a dudas se encuentran conectados y posteriormente, explicar los efectos que cada uno de esos elementos genera respecto del derecho bajo estudio. El método a seguir consistirá en agrupar cada una de esas piezas según sean los efectos que produzcan.

⁴¹ Tomado de: PÉREZ LUÑO, *Los Derechos...*, cit., p. 22.

⁴² En palabras de Pedro CRUZ VILLALÓN, la Ley Fundamental de Bonn de fecha 23 de mayo de 1949, es la que da inicio de forma ejemplar a “...lo que es hoy ‘el derecho de los derechos fundamentales’: la vinculación general, la eficacia directa, el contenido esencial, la tutela judicial. Ninguna de estas garantías constaban expresamente en las Constituciones americanas del setecientos, ni han sido introducidas con posterioridad. Lo cual nunca ha impedido que los derechos significaran allí todo esto. Con ello se cumple, una vez más, lo que parece una ‘ley natural’ de los derechos: nacidos ellos mismos como reacciones concretas a situaciones históricas concretas, también su propio derecho, el ‘derecho de los derechos’ aparece como respuesta a una determinada vivencia histórica” (CRUZ VILLALÓN, Pedro. *Formación y evolución de los derechos fundamentales*. REDC, núm. 25 enero-abril 1989, pp. 35-62).

1.1.2.1.-Interpretación de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados y acuerdos internacionales sobre la materia

Para dar comienzo al Título I, relativo a los derechos y deberes fundamentales, el artículo 10.2 de la CE, expresa lo siguiente: *“Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce, se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas ratificados por España”*.

Esta disposición⁴³ sirve de enlace entre la CE e instrumentos normativos de rango internacional, entre los que destaca la muy valiosa Declaración Universal de Derechos Humanos⁴⁴, al establecer como método para la interpretación de los derechos fundamentales y las libertades constitucionales, la observancia a los tratados y acuerdos internacionales que sobre esas materias haya ratificado España.

Se trata de una cláusula de apertura del Estado español al Derecho Internacional de los Derechos Humanos, y no sólo de la incorporación al Derecho Interno de los acuerdos y declaraciones que tengan por objeto derechos y libertades, operación esta última que se efectúa a través del artículo 96.1 de la CE. Su propósito consiste en adecuar la actuación de los intérpretes de la Constitución a los contenidos de aquellos tratados, que devienen así, por imperativo constitucional, en canon hermenéutico de los derechos y libertades de carácter constitucional⁴⁵. Por otra parte, los derechos contenidos en tratados internacionales sólo tendrán rango constitucional en la medida que haya un equivalente suyo en la CE, en cuyo caso la interpretación del derecho se efectuará de acuerdo con el contenido de dichos tratados y acuerdos internacionales.

Respecto del alcance de esta disposición, hay que recordar que el TC ha indicado que los tratados internacionales suscritos por España tienen carácter vinculante al momento

⁴³ Para conocer el intenso debate que tuvo lugar en el Senado con ocasión de su aprobación, puede consultarse: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Notas para la historia del apartado segundo del artículo 10 de la Constitución*, publicado en su obra titulada: ***La Europa de los derechos humanos***. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 1998. pp. 177-192.

⁴⁴ Aprobada mediante Resolución 217 (III), de fecha 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas (ONU).

⁴⁵ Tomado de: LEÓN BASTOS, Carolina. ***La interpretación de los Derechos Fundamentales según los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, en la Constitución Española de 1978 y en la Constitución Política de la República de Costa Rica de 1949***. Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho. Tesis Doctoral dirigida por el Dr. Germán GÓMEZ ORFANEL. Madrid, 2006. p. 175.

de interpretar los derechos fundamentales reconocidos por la CE (sentencias núm. 38/1981, de 23 de noviembre; núm. 36/1991, de 14 de febrero; y núm. 254/1993, de 20 de julio). Por lo que cuando un tribunal, de cualquier grado y sin importar el tipo de proceso, se enfrente a la aplicación de un derecho fundamental que tiene su equivalente en un tratado o acuerdo internacional sobre derechos humanos suscrito por España, deberá adoptar la interpretación que más se ajuste al tratado.

En consecuencia, el artículo 10.2 de la CE sólo es aplicable para el supuesto de que existan dos regulaciones, la constitucional y la internacional de un mismo derecho fundamental. En ese caso, caben varias posibilidades de relación: (i) coincidencia absoluta entre las dos regulaciones del derecho fundamental; (ii) regulación del derecho fundamental más detallada y amplia en la CE que en el tratado internacional, por lo que el artículo 10.2 operaría como canon interpretativo de primera magnitud para fijar el contenido mínimo del derecho fundamental y, por tanto, frente a una eventual vulneración del mismo por parte de cualquier órgano del poder público, serviría de argumento interpretativo, como ha ocurrido en la jurisprudencia del TC, para declarar la inconstitucionalidad de la norma legal o la lesión del derecho fundamental; y (iii) regulación del derecho fundamental más detallada y amplia en el tratado internacional que en la CE, en ese caso, el TC llevaría a cabo una actividad re-integradora de los derechos fundamentales, descubriendo u ofreciendo a través del amparo constitucional nuevas dimensiones de aquéllos, pero no de otros derechos distintos de los constitucionales, ni otras dimensiones de los mismos contrarias al propio Texto Constitucional⁴⁶.

El método interpretativo establecido en el artículo 10.2 de la CE es de obligatoria observancia, al ser su objetivo la uniformidad entre los ordenamientos jurídicos nacional e internacional, en un tema de trascendental interés como es el relativo a los derechos fundamentales. Por lo que al derecho de petición respecta, esta regla adquiere importancia al estar previsto este derecho en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, lo que determina que su interpretación en el ámbito del Estado español debe ser conforme a ésta, asunto que será retomado al final de este mismo Capítulo.

⁴⁶ Tomado de: LEÓN BASTOS, *La interpretación de los Derechos...*, cit., p. 193.

1.1.2.2.-Vinculación a todos los poderes públicos

De acuerdo con el artículo 53.1 de la CE, en su primera parte, “*Los derechos y libertades reconocidos en el Capítulo segundo del presente Título vinculan a todos los poderes públicos*”.

Antes de explicar el significado de esta disposición, es preciso destacar que el artículo 53 de la CE es uno de los preceptos más nutrido en facultades e influyente dentro del sistema constitucional de derechos y libertades. Aún cuando su objetivo es amplio y ambicioso, puede decirse en términos generales que esta disposición persigue asegurar la efectividad de los derechos y libertades de carácter constitucional, así como trazar a grandes pero importantes rasgos, el camino que deberá seguir el legislador al momento de regular los derechos. Dada la extensión de esta norma y los mandatos de diverso orden que establece, su análisis se efectuará por separado.

Para comenzar, esta primera parte del artículo 53.1 de la CE proclama la vinculación de todos los poderes públicos a los derechos y libertades, lo que significa que las ramas legislativa, ejecutiva y judicial del poder público, en los niveles estatal, autonómico y local, ya sea a través de un órgano, ente o funcionario público, obedecen a los derechos y libertades y a ellos deben adecuar su actividad. Por eso, el artículo 10.1 de la CE dice que los derechos son fundamento del orden político y la paz social. Pero además, los *poderes públicos* deben *respetar, hacer que se respeten* y quizás lo más importante: *¡potenciar los derechos y libertades!*

De allí que, en el devenir actual de la Teoría de los derechos y libertades, el discurso gire en torno a las prestaciones que los poderes públicos deben efectuar a favor de los ciudadanos. La tarea de protección y promoción de los derechos fundamentales debe ser asumida por el Estado hasta el punto de constituir una de sus principales funciones⁴⁷. Ya no se trata sólo de la visión clásica de respeto o no intervención de éstos en la esfera de derechos de aquéllos, sino de una visión más cónsona con el tiempo que transcurre y ajustada a los fines del Estado, que contempla la realización de acciones concretas,

⁴⁷ RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. *Los derechos fundamentales en el Estado Social y el Derecho Administrativo Constitucional*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a los 100 números de la Revista de Derecho Público 1980-2005***. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2006. p. 214.

palpables y positivas por parte de los poderes públicos en beneficio de los ciudadanos, con el propósito de incrementar las posibilidades de goce y ejercicio de los derechos y libertades.

El modelo de vinculación de los órganos del poder público con los derechos y libertades difiere entre uno y otro. Si bien a cada uno de ellos corresponde respetar y hacer que se respeten los derechos y libertades, la distinción más notoria radica en las actuaciones que tienen que desplegar con el propósito de que éstos se hagan efectivos: es la llamada potenciación o incremento de los derechos. A los órganos del Poder Ejecutivo, así como a otros órganos de los demás poderes públicos con funciones administrativas, es a los que les corresponde desempeñar un papel más perceptible, al realizar *prestaciones de dar o hacer* dirigidas a satisfacer las necesidades de las personas, así como llevar a cabo acciones concretas, que sean capaces de traducirse en hechos o reflejar resultados, siempre dentro del marco de lo establecido en la CE y la ley (artículo 97 de la CE).

Entre esas prestaciones, puede citarse, por ejemplo, la dotación de materiales médicos y quirúrgicos de calidad a los hospitales públicos, para asegurar el derecho a la salud; la construcción de escuelas dignas, salas de telemática y otras infraestructuras para garantizar el derecho a la educación; la capacitación de las fuerzas y cuerpos de seguridad y el suministro de armamento adecuado, para garantizar la seguridad ciudadana y el libre ejercicio de los derechos y libertades; y la creación, organización y mantenimiento de un sistema de transporte público eficiente para contribuir a hacer efectivo el derecho a circular por el territorio nacional.

Debido a que al Poder legislativo corresponde regular, concretar y especificar mediante ley el alcance de los derechos y libertades establecidos en la Constitución, es necesario tener presente, como dice Manuel MEDINA GUERRERO, un doble grado de vinculación. Por un lado, una *vinculación negativa* que “...supone la prohibición de que el legislador autorice cualquier ingerencia [sic] de los poderes públicos que no esté constitucionalmente fundamentada”; y por el otro, una *vinculación positiva* “...que se traduce en el mandato de lograr que los mismos desplieguen plenamente su eficacia”⁴⁸, lo cual a su vez enlaza con la vinculación de los órganos del Poder ejecutivo.

⁴⁸ MEDINA GUERRERO, Manuel. *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*. Mc Graw Hill. Madrid, 1996. p. 4.

Un ejemplo de la *vinculación negativa* del legislador con los derechos y libertades, puede verse en aquella actuación de la rama ejecutiva del poder público que suponga una limitación a éstos, en cuyo caso, dicha actuación deberá venir respaldada por una ley previa que la autorice (asunto que será abordado con mayor detenimiento en el siguiente epígrafe), de lo contrario la misma será inválida, por ejemplo: la disolución de una manifestación por los cuerpos de seguridad, cuando altere el orden público. El fundamento de esta exigencia consiste en que sólo el legislador puede autorizar la imposición de límites a los derechos, una vez que haya comprobado que el supuesto tiene base en la Constitución.

La vinculación del Poder judicial y de los órganos de administración de justicia con los derechos y libertades es de enorme amplitud y capaz de producir trascendentes resultados, reflejándose en la posibilidad de declarar frente a eventuales conflictos inter-subjetivos, ya sean de particulares o de éstos con órganos del poder público, la existencia o violación de un derecho o libertad, así como la invalidez de un acto estatal, de acuerdo con los términos en que haya sido planteada la controversia y en su caso, ordenar la reparación de la situación jurídica infringida. Las decisiones que adopten los órganos de administración de justicia poseen carácter vinculante, por lo que son de obligatoria observancia para los ciudadanos y demás órganos del poder público.

En estrecha relación con esta primera parte del artículo 53.1, se halla el artículo 9.1 de la CE, según el cual los poderes públicos están sujetos a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, con la salvedad de que este precepto posee menor alcance que el anterior, ya que la *sujeción* implica la obligación de respeto a la Constitución y al resto del ordenamiento jurídico, mientras que la *vinculación* supone además, el deber de hacer que se respeten los derechos constitucionales y de potenciar los mismos, por lo que el artículo 53.1 asegura una mejor protección de los derechos.

También existe conexión, volviendo al tema del respeto por los derechos y libertades, con el artículo 27.2 de la CE, relativo a la atención que deberá profesar la educación por los derechos y libertades fundamentales, medida de verdadera importancia si se quiere construir una sociedad próspera y plural. No es válido, por ejemplo, que en ejercicio de la actividad educativa se pretenda imponer una determinada orientación política o

religiosa a los educandos, porque con ello se vulneraría el derecho establecido en el artículo 16.1 de la CE. Esto hay que conectarlo, a su vez, con la función pedagógica que también corresponde a los poderes públicos, prevista en el artículo 27.5 de la CE, en cuyo ejercicio se deberá enseñar y propagar el respeto por los derechos humanos⁴⁹, con lo cual estarán potenciando los mismos. En esta materia puede verse, entonces, un ejemplo perfecto de lo que es la vinculación de los poderes públicos a los derechos y libertades: por un lado el respeto a la educación y por el otro, la potenciación de tal derecho mediante la construcción de escuelas, por tan sólo aludir a una de las tantas vertientes del asunto.

Los resultados de esta regla en el derecho de petición, se manifiestan en las siguientes circunstancias: en la regulación del derecho; al momento de ejercer el mismo, mediante las decisiones que adopten los destinatarios y en su caso las concesiones que hagan, cosa que queda a discrecionalidad de ellos; y en su protección jurisdiccional, siendo todo ello materia de este y los Capítulos posteriores.

1.1.2.3.-Regulación del ejercicio mediante ley, que en todo caso deberá respetar el contenido esencial del derecho

Continuando con lo dispuesto en el citado artículo 53.1 de la CE, se halla el modelo legislativo a seguir para la regulación de los derechos fundamentales, según el cual: *“Sólo por ley, que en todo caso deberá respetar su contenido esencial, podrá regularse el ejercicio de tales derechos y libertades, que se tutelarán de acuerdo con lo previsto en el artículo 161, 1 a)”*.

Previo al análisis de la norma, cabe advertir que este modelo legislativo no sólo es aplicable a los derechos fundamentales, sino también a todos los derechos y libertades que están ubicados en el Capítulo II, del Título I de la CE. Su implantación enlaza un conjunto de límites que deben ser tomados en consideración por el legislador, con lo cual se pone de manifiesto la paradójica conexión que anuda a éste y a los derechos:

⁴⁹ Sobre este tema puede consultarse a: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Los Derechos Fundamentales y la Constitución a los veinticinco años*, publicado en su obra titulada: ***Los Derechos Fundamentales y la Constitución y otros estudios sobre derechos humanos***. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2009. p. 325 y ss.

“ser, al unísono, recíprocamente vinculantes y vinculados; a un tiempo, mutuamente limitadores y limitados”⁵⁰. Dicho esto, se observa lo siguiente:

1. La regulación de los derechos y libertades deberá provenir de una ley. Según el artículo 149.1.1 de la CE, el Estado tiene competencia exclusiva sobre “*La regulación de las condiciones básicas que garanticen la igualdad de todos los españoles en el ejercicio de los derechos y en el cumplimiento de los deberes constitucionales*”, de modo que sólo el Estado puede regular en condiciones de igualdad el ejercicio de los derechos constitucionales, por lo que retomando el hilo del artículo 53.1 de la CE, deberá ser una *ley estatal* la encargada de regular en condiciones de igualdad los derechos y libertades, ello conduce a advertir una *reserva de ley* en esta materia. Las leyes autonómicas y locales, por tener ambas competencia territorial limitada, no podrían cumplir con tales cometidos.

Además, cuando se trate de derechos fundamentales, por interpretación de lo establecido en el artículo 81.1 de la CE, esa *ley estatal* deberá tener el carácter de *orgánica*⁵¹. Esta circunstancia conduce a tomar en consideración lo siguiente: (i) la iniciativa de las leyes orgánicas corresponde al Gobierno, al Congreso y al Senado, siendo improcedente la iniciativa popular (artículo 87.3 de la CE); (ii) este tipo de leyes sólo pueden ser dictadas por las Cortes Generales y no es admisible la delegación a favor del Gobierno (artículo 82.1 de la CE); (iii) su aprobación no es susceptible de ser delegada a las Comisiones Legislativas Permanentes (artículo 75.3 de la CE) y; (iv) también para la aprobación, modificación o derogación de las leyes orgánicas se exigirá mayoría absoluta del Congreso⁵², en una votación final sobre el conjunto del proyecto (artículo 81.2 de la CE). Este fue, en efecto, el modelo que se utilizó para el derecho

⁵⁰ MEDINA GUERRERO, *La vinculación negativa del legislador...*, cit., p. XVI.

⁵¹ Esta posición también ha sido adoptada por el Tribunal Constitucional en las sentencias núm. 76/1983, de 5 de agosto, FJ 2º; 160/1987, de 27 de octubre, FJ 2º y; 116/1999, de 17 de junio, FJ 3º.

⁵² Este tipo de medidas obedecen a circunstancias históricas tan terribles y lamentables como las vividas en la Alemania Nazi, cuando el Parlamento de esa época llegó a justificar la negación de derechos a los judíos.

bajo estudio⁵³, desarrollado mediante la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición⁵⁴ (en lo sucesivo, LODEPE).

2. Dicha ley estatal deberá respetar el *contenido esencial* del derecho. Se abre aquí el camino frente a una compleja técnica legislativa inventada en Alemania⁵⁵, cuyo ámbito de acción recae únicamente, a decir de Ignacio DE OTTO Y PARDO, sobre los derechos y libertades públicas en el sentido técnico del término, y no cualquiera de las materias del Capítulo II, del Título I de la CE⁵⁶.

a) Su propósito consiste en brindar garantía a los derechos y libertades frente a la actividad legislativa de limitación que al Parlamento compete. De allí que, al tener la actividad legislativa un carácter limitativo, la garantía del contenido esencial que para dicha actividad se formula, se impone como el *límite de los límites*⁵⁷. Con esta expresión, sostiene Luciano PAREJO ALFONSO, se quiere hacer referencia a la operatividad en cualquier caso sobre el ejercicio de la potestad legislativa para la regulación de un derecho, de los principios básicos de interdicción de la arbitrariedad y de proporcionalidad, el primero de los cuales aparece recogido de modo expreso en el artículo 9.3 de la CE⁵⁸.

Así pues, la incidencia que el contenido esencial tiene respecto a la regulación de los derechos y libertades, se hace palpable en la existencia de un *núcleo indisponible* de poder, facultades o posibilidades de actuación –distinto en cada derecho, ya que depende del bien jurídico que le da nombre al mismo, y cuya determinación debe

⁵³ La iniciativa de esta Ley partió del Gobierno, siendo el Proyecto de ley aprobado por el Pleno del Congreso de los Diputados en fecha 31 de mayo de 2001 y por el Pleno del Senado el día 10 de octubre de 2001. Frente a unas enmiendas introducidas por el Senado, el Congreso de los Diputados aceptó las mismas en sesión plenaria de fecha 31 de octubre de 2001, quedando por último, sancionada y promulgada esta Ley, el día 12 de noviembre de 2001.

⁵⁴ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 272, de fecha 13 de noviembre de 2001.

⁵⁵ Su origen reside en el numeral 2, del artículo 19 de la citada Ley Fundamental de Bonn (disposición que pretende dotar a ciertas normas constitucionales de una específica resistencia frente al legislador) y fue plasmada, aunque con ciertos matices, en el Texto Constitucional español.

⁵⁶ DE OTTO Y PARDO, Ignacio. *La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución*, publicado en la siguiente obra: *Derechos fundamentales...*, cit., p. 103.

⁵⁷ Según Ignacio DE OTTO Y PARDO “...también en este punto se recibe la doctrina alemana, en concreto la teoría del contenido esencial como límite de los límites, *Schranken-Schranken*” (DE OTTO Y PARDO, *La regulación del ejercicio de los derechos y libertades...*, cit., p. 125).

⁵⁸ PAREJO ALFONSO, Luciano. *El contenido esencial de los derechos fundamentales en la jurisprudencia constitucional; a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981*. REDC, núm. 3 septiembre-diciembre 1981, p. 176.

hacerse por separado-, que bajo ningún supuesto podrá padecer una intromisión legislativa⁵⁹. En caso de que ese núcleo fuese perturbado por el legislador, de modo que el derecho no sea identificable con precisión o que aún siéndolo, sea objeto de gravosas limitaciones, el mismo quedaría desnaturalizado y en abierta contradicción con la Constitución.

b) Para determinar el contenido esencial de los derechos y libertades se han elaborado dos teorías. La primera, denominada teoría relativa, supone que toda restricción de los derechos y libertades exige una justificación que figure de manera explícita o implícita en la Constitución. De acuerdo con esta teoría, el contenido esencial de un derecho deviene a partir de su relación con aquellos bienes o derechos que justifican su limitación, mediante la realización de un examen de proporcionalidad.

La segunda teoría, denominada absoluta, postula que el contenido esencial de un derecho está representado por una zona resistente a la acción limitativa del legislador. Se trata de una interpretación material que distingue, por tanto, una parte esencial del derecho y otra accesorio. En abono a esta teoría se ha dicho que con ella se evita identificar el contenido esencial con justificación del límite, sin embargo, también se le critica que protege una determinada zona del derecho, pero deja a otra en desamparo.

c) En el proceso de determinación del contenido esencial de los derechos y libertades, el TC ha desempeñado un importante papel, al momento de resolver recursos de inconstitucionalidad contra leyes. Según Juan Carlos GAVARA DE CARA, el mencionado Tribunal ha adoptado un método híbrido que persigue el establecimiento de un mecanismo para la determinación general y en abstracto del contenido esencial y posteriormente ese mecanismo se ha aplicado a casos concretos para determinar el contenido esencial de los derechos bajo examen⁶⁰.

⁵⁹ Sostiene PAREJO ALFONSO que “Desde este punto de vista, la garantía del contenido esencial está emparentada con las *Schrankenranken* germánicas: mientras éstas actualizan simplemente el principio general de la interdicción de la arbitrariedad, la garantía señala el punto más radical en que, en materia de derechos fundamentales, el desarrollo y la aplicación constitucionales cesan de moverse en el ámbito de las opciones lícitas para incidir en el marco constitucional que las hace posibles, es decir, del orden material constitucionalmente decidido y sólo constitucionalmente modificable” (PAREJO ALFONSO, *El contenido esencial...*, cit., p. 182).

⁶⁰ GAVARA DE CARA, Juan. *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1994. p. 346.

Dicho método se inició con la sentencia núm. 11/1981, de 08 de abril, relativa al recurso de inconstitucionalidad contra el Real Decreto-Ley 17/1977, de 04 de marzo, regulador del derecho de huelga y de los conflictos colectivos del trabajo. En el Fundamento Jurídico 10º de la mencionada sentencia, se sintetizan las vías complementarias establecidas para la determinación del contenido esencial de un derecho: relación entre el lenguaje que utilizan las disposiciones normativas y determinación de los intereses jurídicamente protegidos como núcleo y médula de los derechos subjetivos.

Así, por un lado se afirma que el contenido esencial es *“aquella parte del contenido de un derecho sin el cual éste pierde su peculiaridad o lo que hace que sea reconocible como derecho perteneciente a un determinado tipo”*. Por otro lado, también constituye el contenido esencial de un derecho aquella parte del mismo que es *“ineludiblemente necesaria para que el derecho permita a su titular la satisfacción de aquellos intereses para cuya consecución el derecho se otorga”*⁶¹. Aún cuando no se diga de modo expreso, el TC echa mano en esta sentencia de la teoría absoluta al identificar el contenido esencial del derecho con aquella parte de su contenido sin la cual éste pierde su peculiaridad.

d) Ciertas críticas han sido formuladas por un sector de la doctrina a la teoría absoluta, las cuales están principalmente enfocadas a advertir *“su carácter meta-jurídico, pues no se infiere de norma jurídica o constitucional alguna”*. Esta es la posición de Gabriel DOMÉNECH PASCUAL, quien citando a su vez a Luis PRIETO SANCHÍS, agrega que el hecho de que la determinación del contenido esencial de un derecho exija acudir a conceptos e ideas jurídicas tradicionales, comúnmente aceptadas entre los juristas, equivale a juzgar las leyes con parámetros extra-constitucionales⁶².

Considera DOMÉNECH PASCUAL, por tal razón, que a los fines de establecer el contenido esencial de los derechos, es más acertado hacer uso del examen de proporcionalidad, postulado por la teoría relativa, en virtud de las siguientes razones: (i) éste al menos se sigue de interpretar unitaria, sistemática y teleológicamente los mandatos de la norma

⁶¹ *Ídem*.

⁶² DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel. *Derechos fundamentales y riesgos tecnológicos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2006. p. 178.

suprema, con el fin de maximizar su eficacia; (ii) resulta antidemocrático que el parámetro último de lo constitucionalmente lícito sea la imagen (quizás deformada y desconectada de los valores constitucionales) que de las ‘esencias jurídicas’ tenga la casta de los profesionales del Derecho; (iii) si se determina el contenido esencial de cada derecho autísticamente, sin ponderar las exigencias de otros mandatos constitucionales, es posible encontrarse con la sorpresa de que el contenido esencial de un derecho sea incompatible con el contenido esencial de otro derecho, o que para proteger el contenido esencial de un derecho fundamental haya que sacrificar desproporcionadamente otro derecho de la misma índole⁶³.

e) Para ponderar las exigencias de otros mandatos constitucionales, es preciso hacer uso de lo que la doctrina ha denominado *juicio de ponderación*⁶⁴, cuya función recae sobre los valores y bienes constitucionales.

El artículo 1.1 de la CE, señala que son valores superiores del ordenamiento jurídico español: “*la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*”⁶⁵. En criterio de Gregorio PECES-BARBA, ésta es *una norma básica material de identificación de*

⁶³ DOMÉNECH PASCUAL, *Derechos fundamentales...*, cit., p. 179.

⁶⁴ A decir de Luis PRIETO SANCHÍS, este juicio es más riguroso en la esfera pública de la limitación de los derechos que en la esfera privada de conflicto entre los mismos, “...pues la medida limitadora ha de acreditar su idoneidad o adecuación para proteger o dar satisfacción a un fin valioso y no inconstitucional; ha de acreditar, asimismo, que es una medida necesaria para alcanzar dicho fin o, lo que es lo mismo, que no existe otro género de intervención que, brindando la misma tutela, se muestre menos lesivo. Y, por último, ha de superar el test de la proporcionalidad en sentido estricto, que a su vez exige ‘pesar’ el grado de afectación del derecho y, al mismo tiempo, el grado de satisfacción del bien jurídico que pretende tutelar, así como valorar el grado de seguridad de las premisas empíricas relativas a la realización efectiva de la afectación y de la satisfacción” (PRIETO SANCHÍS, Luis. *Diez argumentos sobre neoconstitucionalismo, juicio de ponderación y derechos fundamentales*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Ponderación y Derecho Administrativo***. Marcial Pons. Madrid, 2009. p. 70). Sobre este mismo tema, Luis ARROYO JIMÉNEZ expresa que “*El Derecho Administrativo es, en definitiva, un Derecho de equilibrio entre principios constitucionales que frecuentemente generan conflictos llamados a ser resueltos en primer lugar por el legislador democrático mediante la elaboración de ponderaciones legislativas. Esta propiedad resulta quizás más evidente en la legislación sectorial, pero lo cierto es que también caracteriza al Derecho administrativo general, dentro del cual podemos encontrar ejemplos paradigmáticos de ponderaciones legislativas en la regulación de la revocación de los actos administrativos...*” como la del artículo 102 de la Ley 4/1999 de modificación de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (ARROYO JIMÉNEZ, Luis. *Ponderación, Proporcionalidad y Derecho Administrativo*, publicado en la siguiente obra colectiva: *Ponderación y...*, cit., p. 44).

⁶⁵ En cuanto al alcance normativo de los valores superiores, J. Javier SANTAMARÍA IBEAS advierte que “...los valores superiores del artículo 1.1 de la CE no pueden sino ser considerados como auténticas normas jurídicas, si bien dotadas de una especial naturaleza tanto desde una perspectiva formal –en base a su positivización en el texto constitucional–, como material –en base a la legitimación que la protección y garantía de esos valores supone respecto de la interpretación y la aplicación del ordenamiento jurídico positivo–.” (SANTAMARÍA IBEAS, Javier. ***Los valores superiores en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional***. DYKINSON. Madrid, 1997. p. 147).

*normas*⁶⁶, debido a la historia socio-política que la inspiró, al acuerdo alcanzado en torno a la misma y al papel central que desempeña: propugna la justicia material para ser realizada por el ordenamiento jurídico. Dicha norma está dirigida a influir en el comportamiento de todos los operadores jurídicos y sobre todo de los productores de normas, a los fines de que estos últimos realicen su función “...desde la perspectiva – más o menos inmediata y principal según sea el rango de la norma- de introducir en ella todos o algunos de aquellos valores superiores”⁶⁷.

Mediante este juicio de ponderación se debe adecuar el derecho objeto de limitación a los valores de libertad, justicia, igualdad y pluralismo político, los cuales no sólo sirven de guía al legislador, sino también al juez y a quienes ejercen funciones administrativas. Desde luego, no es necesario que todos los valores sean plasmados en cada derecho, sino según sea su naturaleza, serán incorporados los valores con que más se identifique⁶⁸. En relación a los bienes constitucionales, éstos poseen diversa naturaleza y alcance, pudiendo mencionarse entre ellos: la dignidad, la salvaguardia del orden político y la paz social, el libre desarrollo de la personalidad, el Estado social y democrático, los principios de independencia del poder judicial, de las mayorías⁶⁹. Para efectuar un juicio de ponderación entre el derecho objeto de limitación y el bien constitucional que se intenta proteger, es necesario tomar en consideración que los derechos forman parte de un sistema político democrático, por lo que su valoración debe hacerse con una visión de conjunto y en caso de que esos bienes constitucionales resultaren de igual o superior rango, limitarían a los derechos cuando de ellos deriven soluciones contradictorias⁷⁰.

⁶⁶ PECES-BARBA, Gregorio. *Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General*. Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1995. p. 591; PECES-BARBA, Gregorio. *Los Valores Superiores*. Tecnos. Madrid, 1984. p. 94.

⁶⁷ PECES-BARBA, *Los Valores...*, cit., p. 95.

⁶⁸ El valor igualdad, por ejemplo, comprende dos modalidades. La primera, denominada formal, supone a estos efectos que las normas deben tener un destinatario genérico –toda persona, los ciudadanos, el administrado, etc.- y los beneficios o cargas que contemplen, deben estar dirigidos a ese destinatario. La segunda modalidad del valor igualdad, llamada material, persigue que esas normas abran paso a la satisfacción de las necesidades fundamentales de las personas, en sectores relacionados con la salud, la vivienda, la sanidad, la seguridad social y la educación.

⁶⁹ Tomado de PECES-BARBA, *Curso...*, cit., p. 593.

⁷⁰ Tomado de PECES-BARBA, *Curso...*, cit., p. 592. Un ejemplo puede verse con el derecho al medio ambiente, el cual no implica la facultad de talar, debido a que se alteraría el ecosistema.

f) El contraste entre lo que la doctrina y la jurisprudencia han sostenido en torno al contenido esencial⁷¹ de los derechos y libertades, como categoría de interés jurídico, y la regulación actual del derecho de petición, será abordado en un Capítulo posterior, cuando se analice la dinámica del mencionado derecho, oportunidad en la que se habrá de exponer la labor realizada por el legislador en la LODEPE y se determinará si esa labor se compadece con el instituto analizado.

Por ahora interesa adelantar que, durante la vigencia de la derogada Ley 92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del Derecho de Petición, la doctrina⁷² expresó que el contenido esencial de este derecho, al igual que una moneda, posee una doble faceta: por un lado, unas facultades inherentes al titular del derecho, y por el otro, un conjunto de deberes correspondientes a los destinatarios.

Así las cosas, es inherente al titular del derecho: la facultad de dirigir peticiones a los órganos, entes o funcionarios que ejercen el poder público, como destinatarios de este derecho, quienes deberán permitir o quizás mejor, no deberán impedir que ello suceda (aspecto identificado con el *status libertatis* del derecho). A su vez, la mencionada facultad supone que no se podrá derivar perjuicio alguno para el peticionario por haber ejercido el derecho, salvo que haya incurrido en delito o falta. Es una regla sencilla, pero importante y que prevé a modo de excepción, que el peticionario sólo podrá sufrir un perjuicio cuando en ejercicio de este derecho incurra en ilícito, para lo cual será necesario seguir un procedimiento acompañado de las debidas garantías⁷³.

Desde la óptica del destinatario, el derecho de petición impone a éste la obligación de responder a la petición formulada, sin que desde luego, dicha obligación implique

⁷¹ Interesa por último señalar sobre este tema, la posición de DOMÉNECH PASCUAL, quien sostiene lo siguiente: “Dada la dificultad de definir en términos absolutos y abstractos el contenido esencial, no sorprende la escasa relevancia práctica que viene mostrando esa garantía en cuanto que instrumento de control de los límites de los derechos fundamentales. Como ha notado incluso uno de los partidarios de la teoría absoluta, las frecuentes alusiones del Tribunal Constitucional al contenido esencial constituyen las más de las veces un recurso puramente retórico, carente de influencia real como *ratio decidendi*. Lo cual contrasta con el protagonismo que en su jurisprudencia ha adquirido el principio de proporcionalidad como criterio material decisivo para enjuiciar la conformidad con la Constitución de las restricciones a los derechos fundamentales (DOMÉNECH PASCUAL, *Derechos fundamentales...*, cit., p. 180).

⁷² Puede consultarse: COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 69; ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 559.

⁷³ Véase: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *El orden público como límite –inesperado– al ejercicio del Derecho de Petición. Separata del libro HOMENAJE A SEGISMUNDO ROYO-VILLANOVA. Moneda y Crédito*. Madrid, 1977. p. 566.

conceder lo pedido (faceta relacionada con el *status civitatis*), aún cuando puede ser que exista en cabeza del peticionario y no es en modo alguno reprochable, una expectativa de que su petición sea satisfecha. Agrega el TC en la sentencia núm. 242/1993, de fecha 14 de julio, lo siguiente: “...Desde la perspectiva del destinatario, se configuran dos obligaciones, una al principio, exteriorizar el hecho de la recepción, y otra al final, comunicar al interesado la resolución que se adopte...” (FJ segundo). Para Santiago ÁLVAREZ CARREÑO, el deber de resolver las peticiones tiene fundamento constitucional directo como única consecuencia posible para la efectividad del derecho fundamental. Esta es, a decir del mencionado autor, la interpretación que han asumido las leyes que con posterioridad a la Constitución han regulado manifestaciones del derecho de petición⁷⁴.

3. La regulación de los derechos y libertades puede ser impugnada a través del *recurso de inconstitucionalidad* contra las leyes, cuyo conocimiento corresponde al TC conforme a lo establecido en el artículo 161.1 literal a) de la CE. Se trata de un mecanismo de control jurisdiccional de la actividad legislativa, de una garantía para que la Constitución conserve en todo momento su vigencia y supremacía, que se encuentra a cargo de la jurisdicción constitucional y que se lleva a cabo mediante un análisis comparativo que efectúa el TC, entre la ley en cuestión y la CE, para verificar que aquella no sea contraria a ésta. En caso de que la ley no supere dicho análisis, el mencionado Tribunal declarará su inconstitucionalidad, perdiendo de inmediato la vigencia que pueda tener.

Para la interposición de este recurso, la CE contempla un estricto régimen de legitimación, en el cual a tenor del artículo 162.1 literal a) de la CE, figuran: “...el Presidente del Gobierno, el Defensor del Pueblo, 50 Diputados, 50 Senadores, los órganos colegiados ejecutivos de las Comunidades Autónomas, y en su caso, las Asambleas de las mismas”. También podría, sin embargo, llegar al conocimiento del TC una ley que regule un derecho, en caso de que se planteara en el curso de un proceso una *cuestión de inconstitucionalidad*.

⁷⁴ ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 563.

1.1.2.4.-Protección jurisdiccional acentuada

También en el marco del artículo 53 de la CE, se halla lo relativo a la tutela jurisdiccional de los derechos fundamentales, al disponer:

“Art. 53. [Omissis]

2. Cualquier ciudadano podrá recabar la tutela de las libertades y derechos reconocidos en el artículo 14 y la Sección primera del Capítulo segundo ante los Tribunales ordinarios por un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaridad y, en su caso, a través del recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional...”

Este precepto coloca dos vías para la defensa de los derechos fundamentales. La primera consiste en un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaridad ante los tribunales ordinarios. El principio de preferencia se refiere a la prioridad que debe prevalecer en la tramitación de casos donde se presuman violaciones a derechos, mientras que el principio de sumaridad supone la existencia de un mecanismo rápido para reparar esas violaciones. Este procedimiento preferente y sumario, dice Fabio PASCUA MATEO, es inédito y absolutamente novedoso en la historia constitucional española⁷⁵. La segunda vía está representada por un procedimiento de carácter extraordinario, debido a que su único objetivo es remediar las violaciones a los derechos fundamentales, el cual sólo puede ser tramitado mediante el recurso de amparo ante el TC.

1. Por lo que a la primera vía respecta, cabe señalar que ésta en un comienzo obedecía a lo dispuesto en la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, de Protección Jurisdiccional de los Derechos Fundamentales de la Persona⁷⁶ (en lo sucesivo, LPJDF). El ámbito de aplicación de la LPJDF fue objeto de un curioso periplo que comenzó con lo dispuesto en el apartado segundo de su artículo 1, donde sólo estaban previstos algunos derechos, pero no todos los que la CE reconoce. Después, mediante el Real Decreto 342/1979, de 20 de febrero, Legislativo sobre ampliación del ámbito de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre⁷⁷, fue aumentado el número de derechos objeto de protección jurisdiccional, aún cuando se le criticaba que no era el instrumento normativo adecuado para efectuar

⁷⁵ PASCUA MATEO, Fabio. *El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales. Evolución y disfunciones bajo la Ley 29/1998*. RAP, núm. 185 mayo-agosto 2011. p. 117.

⁷⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 3, de fecha 03 de enero de 1979.

⁷⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado de fecha 27 de febrero de 1979.

dicha ampliación, por no tener jerarquía de ley, además de que otros derechos quedaban todavía por fuera. Por último, en vista de esta situación, la Ley Orgánica 2/1979, de 3 de octubre, del Tribunal Constitucional⁷⁸ (en adelante LOTC), elaboró en el apartado segundo de su disposición transitoria segunda, una fórmula para dar cobijo a los derechos restantes, al señalar:

“Dos. En tanto no sean desarrolladas las previsiones del artículo 53.2 de la Constitución para configurar el procedimiento judicial de protección de los derechos y libertades fundamentales se entenderá que la vía judicial previa a la interposición del recurso de amparo será la contencioso-administrativa ordinaria o la configurada en la Sección segunda de la Ley 62/1978, de 26 de diciembre, sobre protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, a cuyos efectos el ámbito de la misma se entiende extendido a todos los derechos y libertades a que se refiere el expresado artículo 53.2 de la Constitución”.

Con ello, el ámbito de aplicación de la LPJDF quedó ampliado a todos los derechos y libertades a que alude el artículo 53.2 de la CE, esto es, los del artículo 14 y la Sección primera, del Capítulo II, del Título I. En cuanto a la operatividad de la LPJDF, es de observar que según sea la naturaleza del derecho involucrado, ésta ofrece tres órdenes de garantías, ubicadas cada una de ellas en una Sección diferente: garantía jurisdiccional penal, en la Sección primera; garantía contencioso administrativa, en la Sección segunda y; garantía jurisdiccional civil, en la Sección tercera.

Hay que advertir, sin embargo, que la LPJDF fue parcialmente derogada en lo relativo a la garantía contencioso administrativa por la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa⁷⁹ (en lo sucesivo, LRJCA) y la garantía jurisdiccional civil por la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil⁸⁰ (en adelante, LEC), conservando vigencia sólo en cuanto a la garantía jurisdiccional penal, lo que evidencia que la regulación de este procedimiento preferente y sumario se encuentra disperso en varios textos legislativos.

Por lo que respecta a la garantía que a estos efectos interesa, la LRJCA establece en su artículo 114.1, lo siguiente: *“El procedimiento de amparo judicial de las libertades y derechos, previsto en el artículo 53.2 de la Constitución española, se regirá, en el*

⁷⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 239, de fecha 05 de octubre de 1979.

⁷⁹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 167, de fecha 14 de julio de 1998.

⁸⁰ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 7, de fecha 08, de enero de 2000.

orden contencioso administrativo, por lo dispuesto en este capítulo y, en lo no previsto en él, por las normas generales de la presente Ley”. De manera que, para la tutela jurisdiccional del derecho de petición, por tratarse de un derecho que se hace valer ante los órganos que ejercen el poder público, se deberá obrar conforme al procedimiento que indica el artículo que antecede, sin perjuicio de que determinadas situaciones ameriten ser ventiladas conforme a la Sección primera de la LPJDF, referida a la garantía jurisdiccional penal. Es importante señalar que este procedimiento tiene carácter previo respecto del recurso de amparo (según se interpreta de lo previsto en los artículos 41.1, 43.1, 44.1 y de la disposición transitoria segunda de la LOTC), lo cual denota el protagonismo que deben ejercer los órganos del Poder Judicial en la garantía y defensa de los derechos y libertades, y en la resolución de los conflictos, que no siempre deben terminar en el TC.

2. La segunda vía para la tutela de los derechos fundamentales es mucho más peculiar, ya que se tramita ante el TC, que se caracteriza por ser un órgano constitucional de elevado nivel y con muy importantes competencias –entre las que se encuentran el recurso de inconstitucionalidad contra las leyes, el recurso de amparo por violación de derechos y libertades, los conflictos de competencia entre el Estado y las comunidades autónomas (artículo 161.1 de la CE) y en general, la suprema interpretación y defensa de la Constitución- para el cumplimiento armonioso de los fines del Estado y el adecuado desarrollo de la sociedad.

El instrumento para hacer efectiva esta vía es el recurso de amparo, el cual puede ser interpuesto por toda persona natural o jurídica que invoque un interés legítimo, así como por el Defensor del Pueblo y el Ministerio Fiscal (artículo 162.1, literal b) de la CE) en contra de actuaciones, omisiones o vías de hecho de los poderes públicos del Estado, las comunidades autónomas y demás entes públicos de carácter territorial, corporativo o institucional, así como de sus funcionarios o agentes (artículo 41.2 de la LOTC), cuando se presuma la vulneración de los derechos del interesado. Este recurso se tramita como un auténtico proceso (aún cuando el TC no forma parte de la estructura organizativa del Poder Judicial), con los principios y garantías que rigen para todo orden jurisdiccional, siguiendo lo establecido en el Título III de la LOTC y sólo puede ser ejercido para restablecer o preservar los derechos y libertades (artículo 41.3 de la LOTC) a que aluden los artículos 14 y 30.2 de la CE, así como los de la célebre Sección

primera, del Capítulo II, del Título I de la CE⁸¹ (situación que justifica la frase “...y, en su caso...”, usada por el Constituyente en el artículo 53.2 de la CE), por lo que quedan excluidas de este recurso las cuestiones de estricta legalidad ordinaria, sin incidencia en el ejercicio de los derechos y libertades fundamentales. Al ser el TC el órgano jurisdiccional superior en materia de garantías constitucionales (según se interpreta de los artículos 123.1 y 161.1, literal b de la CE), sus decisiones tienen el valor de cosa juzgada y no cabe recurso alguno contra ellas (artículo 164.1 de la CE).

3. Para la tutela jurisdiccional del derecho de petición es válido hacer uso de las vías expuestas, lo que evidencia una protección más intensa y acentuada para este derecho respecto de otros. A pesar de que lo relativo a la dinámica de este derecho será objeto de un Capítulo posterior, puede adelantarse que la violación y consecuente tutela jurisdiccional del mismo, proceden frente a la negativa a recibir el escrito de petición; cuando éste no se tramite, no se proporcione respuesta en el plazo establecido, o cuando habiéndose notificado de ésta, la misma no cumpla con los requisitos del caso; siendo

⁸¹ En un estudio en el que se evalúan las virtudes del recurso de amparo y su significado constitucional dentro del ordenamiento jurídico Español, Luis María Díez-PICAZO aborda “...el problema de si existen derechos no expresamente previstos en los artículos 14 a 29 CE que, no obstante, resultan susceptibles de tutela a través del recurso de amparo. Ello se plantea en dos tipos de supuestos. Por un lado, en los casos de derechos fundamentales per relationem, es decir, cuando el Tribunal Constitucional estima que determinadas normas constitucionales recogidas fuera de la Sección 1.a del Capítulo 2.a del Título I complementan alguno de los derechos en ésta reconocidos y merecen ser protegidas mediante recurso de amparo. El ejemplo típico, como ya se ha indicado, es una vez más el enriquecimiento del contenido del artículo 24 CE con normas y principios procedentes del Título VI de la Constitución; normas y principios con respecto a los cuales no siempre queda acreditada en la jurisprudencia constitucional la necesidad o conveniencia de salvaguardia por medio del recurso de amparo. Por otro lado, está el supuesto de los llamados derechos fundamentales de configuración legal, esto es, derechos fundamentales cuyo concreto contenido no puede ser perfectamente determinado sin hacer referencia a la correspondiente legislación de desarrollo. El mejor ejemplo al respecto viene dado, probablemente, por los diversos derechos consagrados en el artículo 23 CE. En materia tanto de sufragio activo y pasivo cuanto de acceso a la función pública en condiciones de igualdad, obvias exigencias de organización y procedimiento hacen que se trate de derechos fundamentales no susceptibles de ejercicio en ausencia de un adecuado desarrollo por parte del legislador. Pues bien, sucede que el Tribunal Constitucional ha otorgado a algunas de estas normas legales de desarrollo la cualidad de partes integrantes del derecho fundamental en cuestión, si bien al solo efecto de que su vulneración sea susceptible de ser invocada en el recurso de amparo. Aunque esta creación jurisprudencial de los derechos fundamentales de configuración legal está plenamente justificada —de lo contrario, por ejemplo, el artículo 23 CE quedaría en la práctica privado de la posibilidad de tutela por vía del recurso de amparo—, dos extremos no deben ser aquí pasados por alto: a) como demuestra la ya apuntada experiencia de la jurisprudencia constitucional en materia electoral, queda automáticamente difuminada la línea divisoria entre cuestiones relativas a los derechos fundamentales y cuestiones de legalidad ordinaria, de modo que cuanto más amplíe el Tribunal la esfera de los derechos fundamentales de configuración legal más ensanchará el ámbito del recurso de amparo y, sobre todo, más posibilidades creará de intrusión en el terreno de la justicia ordinaria, y b) los derechos fundamentales de configuración legal no son tales frente al legislador, que es libre de modificar el referido desarrollo legal siempre que respete los límites fijados por el artículo 53.1 CE” (DÍEZ-PICAZO, Luis María. *Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo*. REDC, núm. 40 enero-abril 1994, pp. 9-37).

de conocimiento común también, que por el estrecho margen de control jurisdiccional que el contenido de este derecho ofrece, son escasos los recursos que ante esas instancias se interponen.

1.1.2.5.-Protección extra-jurisdiccional: la intervención del Defensor del Pueblo

Como una garantía de tipo institucional para la defensa de los derechos fundamentales, el artículo 54 de la CE, establece:

“Art. 54.- Una ley orgánica regulará la institución del Defensor del Pueblo, como alto comisionado de las Cortes Generales, designado por éstas para la defensa de los derechos comprendidos en este Título, a cuyo efecto podrá supervisar la actividad de la Administración, dando cuenta a las Cortes Generales”.

En tanto que órgano auxiliar de las Cortes, al ser éstas quienes tienen competencia para elegirlo, cesarlo, y ante quienes debe rendir cuenta, al Defensor del Pueblo corresponde la importantísima función de asegurar el respeto por los derechos y libertades previstos en el Título I de la CE, entre los que se encuentra el derecho de petición, para lo cual puede fiscalizar la actividad de las administraciones públicas e inclusive publicar informes en donde critique la misma, con miras a que se corrijan las deficiencias advertidas, pero sin tener competencia para anular dichas actuaciones, siendo esto último, precisamente, lo que lo diferencia de los órganos jurisdiccionales.

Para cumplir sus cometidos, el Defensor del Pueblo dispone de varias herramientas que tienen cabida en sede administrativa y jurisdiccional. Las atribuciones del Defensor del Pueblo en sede administrativa, están previstas –siguiendo el mandato del citado artículo 54 de la CE- en la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo⁸² (en lo sucesivo, LODP), a tenor de la cual dicho funcionario deberá proteger, de oficio o a petición de parte, los derechos fundamentales proclamados en el Título I de la CE, pudiendo para ello supervisar las actuaciones de la Administración (las cuales no solo tendrán como fundamento la normativa nacional, sino también –como se verá más adelante- la normativa comunitaria).

⁸² Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 109, de fecha 07 de mayo de 1981.

Esta Ley fue modificada a través de la Ley Orgánica 2/1992, de 5 de marzo, de modificación de la Ley Orgánica 3/1981, de 6 de abril, del Defensor del Pueblo, a efectos de constituir una Comisión Mixta Congreso-Senado de relaciones con el Defensor del Pueblo, publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 57, de fecha 06 de marzo 1992.

De acuerdo con esta Ley, el Defensor del Pueblo es competente para iniciar y proseguir, cualquier investigación conducente al esclarecimiento de los actos y resoluciones de la Administración pública y sus agentes, con relación a los ciudadanos (artículo 9.1), entre las cuales quedan comprendidas las *quejas por mala administración*, figura de amplio alcance y que suele ser definida en términos negativos, pero que sin temor a equívocos, comprende violaciones al derecho de petición, ya que ¿Cómo podría ser calificada la negativa a recibir una petición o la falta de respuesta a la misma, a cargo de un órgano administrativo, si no es como un caso de mala administración? Así, al margen de la función de jueces y tribunales, el Defensor del Pueblo protege el derecho de petición. Para ello, este funcionario realiza un control jurídico, ya que su misión principal consiste en controlar la adecuación de la actividad administrativa a normas jurídicas; control que tiene carácter posterior y que puede y debe, además, en vista de los informes presentados ante el órgano que lo designa y los propios medios de comunicación, provocar en las Cortes Generales el ejercicio de actuaciones de control político⁸³.

En sede jurisdiccional, el Defensor del Pueblo está legitimado por la CE para interponer el recurso de inconstitucionalidad contra las leyes y el recurso de amparo (artículo 162.1, literales a) y b), respectivamente), ambos ante el TC, en cuyo caso, este alto comisionado de las Cortes Generales se convertiría en portavoz de los derechos e intereses individuales y colectivos.

1.1.2.6.-Prohibición de ser suspendido su ejercicio

Antes de finalizar el Título relativo a los derechos y deberes fundamentales, la CE reconoce la posibilidad de que algunos de estos derechos sean suspendidos frente a circunstancias extraordinarias, al disponer en el artículo 55.1, lo siguiente:

“Art. 55.-1. Los derechos reconocidos en los artículos 17, 18 apartados 2 y 3; artículos 19, 20, apartados 1, a) y d) y 5; artículos 21, 28, apartado 2, y artículo 37, apartado 2, podrán ser suspendidos cuando se acuerde la declaración del estado de excepción o de sitio en los términos previstos en la Constitución. Se exceptúa de lo establecido anteriormente el apartado 3 del artículo 17 para el supuesto de declaración de estado de excepción”.

⁸³ Tomado de: CARBALLO ARMAS, Pedro. *El Defensor del Pueblo. El Ombudsman en España y en el Derecho Comparado*. Tecnos. Madrid, 2003. p. 155.

En estrecha relación con este precepto, se encuentra el artículo 117.5 de la CE, según el cual:

“Art. 117.-5. [...] La ley regulará el ejercicio de la jurisdicción militar en el ámbito estrictamente castrense y en los supuestos de estado de sitio, de acuerdo con los principios de la Constitución”.

Las normas que anteceden configuran lo que el Profesor Pedro CRUZ VILLALÓN denomina la *Constitución suspendible*, siendo lo demás *resistente a la excepción*⁸⁴. La suspensión de los derechos a que alude el artículo 55.1 procede frente a la declaración de estados de excepción o sitio, los cuales se rigen en primer lugar por lo establecido en el artículo 116 de la CE y en desarrollo de éste, por la Ley Orgánica 4/1981, de 1 de junio, de los estados de alarma, excepción y sitio⁸⁵.

El estado de excepción es el estado excepcional civil previsto frente a situaciones de grave alteración del orden público. En tanto que el estado de sitio, como estado excepcional militar, obedece a aquellas situaciones extremas en las que está en juego directamente la supervivencia del Estado como estado soberano y su ordenamiento constitucional⁸⁶.

Se evidencia del artículo 55.1 de la CE, que el Constituyente no fue partícipe de la idea de suspender el derecho de petición en caso de estados de excepción o sitio, al no haberlo incluido en ese listado, por lo que el derecho pervive. De modo que, haciendo uso del derecho de petición durante un estado de excepción o sitio, los ciudadanos podrían dejar constancia –ya que quizás sea difícil obtener lo pedido- de situaciones anormales que llegaran a producirse, cosa que no sería de extrañar en vista de que para la declaratoria de los mismos deben darse alteraciones al orden público o ponerse en riesgo la supervivencia del Estado, según sea el caso.

Si se cometiera una violación a este derecho, en el sentido antes expuesto de que la petición no sea recibida, no se someta a trámite o no se emita la correspondiente respuesta, siendo el primero de estos supuestos el más factible por las mismas

⁸⁴ CRUZ VILLALÓN, Pedro. *Estados excepcionales y suspensión de garantías*. Tecnos. Madrid, 1984. p. 49.

⁸⁵ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 134, de fecha 05 de junio de 1981.

⁸⁶ Tomado de CRUZ VILLALÓN, *Estados excepcionales...*, cit., p. 52.

circunstancias que rodean a los estados de excepción y sitio, podrá hacerse uso de las vías mencionadas para la protección jurisdiccional de los derechos fundamentales, al ser el derecho a la jurisdicción una de las garantías específicas de los derechos fundamentales en los estados de excepción⁸⁷.

Para cerrar este asunto, resultan ilustrativas las palabras del Profesor CRUZ VILLALÓN, quien afirma: “...no cabe olvidar que *la principal misión del derecho de petición es la de estar ahí en todo momento, sin posibilidad de ser nunca suspendido, quizá en estado latente, pero susceptible de erigirse en circunstancias extraordinarias en una de las más firmes garantías de la democracia y la libertad, en una palabra, del Estado de Derecho*”⁸⁸ (negritas añadidas).

1.1.2.7.-Autorización de las Cortes Generales para obligarse por medio de tratados o convenios

En el marco de actuación de las Cortes Generales, como una garantía institucional más de los derechos y libertades, el artículo 94.1 de la CE prevé:

“Art. 94.-1. La prestación del consentimiento del Estado para obligarse por medio de tratados o convenios requerirá la previa autorización de las Cortes Generales, en los siguientes casos:

[Omissis]

c) Tratados o convenios que afecten a la integridad territorial del Estado o a los derechos y deberes fundamentales establecidos en el Título I.

[Omissis]

2. El Congreso y el Senado serán inmediatamente informados de la conclusión de los restantes tratados o convenios”.

Se trata de una manifestación de la función de control que, además de la legislativa, corresponde a las Cortes Generales, en el marco del equilibrio que debe guiar la actuación de los poderes públicos, el cual se logra a través de un elaborado sistema de pesos y contrapesos que la propia CE trae consigo. Y es que por medio de tratados o convenios internacionales se podrían imponer cargas u obligaciones que hagan más gravoso el ejercicio de los derechos fundamentales, por lo que con esta disposición se pretende asegurar la efectividad y respeto por tales derechos en los términos en que han

⁸⁷ Véase MELÉNDEZ, Florentín. *Los Derechos Fundamentales en los Estados de Excepción según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Universidad Complutense. Facultad de Derecho. Tesis Doctoral. Madrid, 1997. p. 124.

⁸⁸ CRUZ VILLALÓN, Pedro. *El derecho de petición a las Cámaras*, publicado en obra colectiva titulada *Comentarios a leyes políticas*. Tomo VI. Edersa. Madrid, 1989. p. 615.

sido previstos en la CE. De aquí también se deriva otra función muy importante, que es la de saber a qué se obliga el Estado con la suscripción de tratados o convenios.

Por definición, esa autorización debe ser anterior o mejor dicho, debe ser un elemento de estricto cumplimiento para que el Estado pueda celebrar el tratado o convenio pretendido, la cual tendrá que ser otorgada por el Pleno y no está permitido que se delegue en las Comisiones Legislativas Permanentes (artículo 75.3 de la CE). Una vez que las Cortes Generales emiten la autorización, es al Rey, en su condición de Jefe de Estado, a quien corresponde manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de esos tratados, de acuerdo con lo establecido en el artículo 63.2 de la CE.

En consecuencia, cuando algún tratado o convenio internacional afecte de manera directa o indirecta el derecho de petición, por ser éste un derecho fundamental, deberá contar con la autorización de las Cortes Generales. Una vez finalizado el procedimiento para la elaboración y celebración del tratado, se deberá asimismo informar al Congreso y al Senado de tal situación.

1.1.2.8.-Reforma mediante un procedimiento riguroso

En caso de llegar a plantearse una reforma constitucional del derecho de petición, será necesario proceder de acuerdo con el artículo 168 de la CE, según el cual:

*“Art. 168.-1. Cuando se propusiere la revisión total de la Constitución o una parcial que afecte al Título preliminar, al Capítulo segundo, Sección primera del Título I, o al Título II, se procederá a la aprobación del principio por mayoría de dos tercios de cada Cámara, y a la disolución inmediata de las Cortes.
2. Las Cámaras elegidas deberán ratificar la decisión y proceder al estudio del nuevo texto constitucional, que deberá ser aprobado por mayoría de dos tercios de ambas Cámaras.
3. Aprobada la reforma por las Cortes Generales, será sometida a referéndum para su ratificación”.*

Contempla esta norma un procedimiento solemne y exigente, con mayores requisitos e implicaciones que el procedimiento para la elaboración de las leyes, para cuando pretenda efectuarse una revisión total de la Constitución o de las normas más cualificadas que dicho texto establece, entre las cuales se hallan las relativas a los

derechos fundamentales, previstos en el artículo 14 y la célebre Sección primera, del Capítulo II del Título I de la CE.

En opinión de Piedad GARCÍA-ESCUDERO, “...la suma de trámites que ha de superar una reforma prevista en el artículo 168, que suelen encontrarse por separado en Derecho comparado, ha hecho que en ocasiones se haya calificado a la Constitución de pétrea, al menos en lo que a este procedimiento se refiere”⁸⁹. Por ello, a nuestro juicio, para su realización será necesario un amplio consenso en las Cortes Generales y sobre todo en los partidos políticos, quienes en expresión del pluralismo político y manifestación de la voluntad popular (artículo 6 de la CE), hacen vida en el Parlamento.

1.1.3.-DOS SUPUESTOS ESPECIALES: EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O INSTITUTOS ARMADOS O DE LOS CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR Y EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS

El análisis del régimen constitucional del derecho de petición amerita tomar en consideración dos supuestos especiales. El primero de ellos, es el de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, previsto en el artículo 29.2 de la CE, según el cual, quienes por formar parte de tales cuerpos o por encontrarse sometidos a disciplina militar, sólo podrán ejercer este derecho de forma individual y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica, previsión que obedece a la misión que ellos tienen y al eventual uso de las armas que pueden llegar a hacer en un momento determinado, lo cual sumado a la posibilidad de agrupación de individuos, generaría una coyuntura difícil de manejar.

Como segundo supuesto, figura el del derecho de petición ante las Cámaras, establecido en el artículo 77 de la CE, disposición que prevé la posibilidad de que las Cámaras reciban peticiones individuales o colectivas, siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas. Nótese que en ambos casos se evita la aglomeración de personas, ya sea de quienes forman parte de las Fuerzas Armadas o de protestas ciudadanas, seguramente, por la coacción que una situación de este tipo podría ocasionar.

⁸⁹ GARCÍA-ESCUDERO MÁRQUEZ, Piedad. *El procedimiento agravado de reforma de la Constitución de 1978*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2007. p. 9.

Antes de abordar el tema, es preciso advertir dos cosas: la primera, que a estos supuestos también resulta aplicable en su mayoría el régimen jurídico a que se ha hecho referencia, en la medida que el derecho de petición es uno sólo, cuyo fundamento está en el artículo 29 de la CE; y la segunda, que la referencia que a continuación se efectuará gira en torno a preceptos constitucionales, siendo materia del Capítulo IV el análisis de las disposiciones legislativas y reglamentarias.

1.1.3.1.-El derecho de petición de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar

El artículo 29.2 de la CE contiene, en líneas generales, dos aspectos que merecen ser destacados. Por una parte, el ámbito de sujetos que pueden quedar comprendidos en el supuesto, que es bastante amplio, debido a que la norma alude a “*Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los cuerpos sometidos a disciplina militar*”. Y por la otra, la limitación en el ejercicio del derecho, en el sentido de que esos sujetos sólo pueden ejercerlo de manera individual, estando prohibido –por interpretación en contrario- el ejercicio colectivo.

1. Con respecto al ámbito de sujetos, es apropiado distinguir entre los miembros de las Fuerzas Armadas, que se hallan sometidos a disciplina militar; y los miembros de Fuerzas o Institutos armados, que no atraviesan dicha circunstancia. Si bien todos encuadran en el supuesto de esta disposición, parece que el elemento que ha usado el constituyente para ubicarlos allí, no es precisamente que se encuentren sometidos a disciplina militar, sino más bien el hecho de ser *Cuerpos armados*, que es en definitiva la condición que comparten.

a) Los primeros, se rigen por lo establecido en el artículo 8.1 de la CE, conforme al cual: “*Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército de Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional*”. Por consiguiente, un primer grupo de sujetos comprendidos en esta modalidad de ejercicio del derecho de petición, serían los miembros del Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército de Aire.

b) También se encuentran sometidos a disciplina militar, aún cuando sin pertenecer a las Fuerzas Armadas, los miembros de la Guardia Civil –tal y como lo establece la legislación respectiva, situación que no ha dejado de despertar agudas críticas-, quienes a pesar de no estar reconocidos de manera expresa en la Constitución, sino que obedecen a lo dispuesto en el artículo 149.1.29ª de la CE, sin duda, constituyen un importante Cuerpo armado, que se encarga de garantizar la seguridad de la sociedad Española, a través de la vigilancia en zonas marítimas, portuarias, urbanas y rurales, entre otras. Por tal razón, los miembros de la Guardia Civil, también quedan comprendidos en el supuesto del artículo 29.2 de la CE.

c) Un tercer grupo está constituido por los miembros de las Fuerzas o Institutos armados, que no se hallan sometidos a disciplina militar, representados por los Cuerpos de Seguridad, quienes es preciso advertir, comparten las funciones de garantizar la seguridad ciudadana con los miembros de la Guardia Civil (esto, precisamente, ha servido de justificativo a quienes se preguntan por qué los miembros de la Guardia Civil están sometidos a disciplina militar, cuando sólo se encargan de la seguridad ciudadana, y en cambio, otros Cuerpos que tienen la misma misión, no están sometidos a esa clase de disciplina). A tal efecto hay que observar lo establecido en el artículo 104.1 de la CE: *“Las Fuerzas y Cuerpos de seguridad, bajo la dependencia del Gobierno, tendrán como misión proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades y garantizar la seguridad ciudadana”*.

Aún cuando esta disposición no lo diga de manera expresa, estas Fuerzas y Cuerpos de seguridad deben ser armadas, ya que ¿Cómo pueden proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades, y sobre todo garantizar la seguridad ciudadana, si no es teniendo la posibilidad de hacer uso de las armas frente a eventuales ataques? Hay que añadir, que estas Fuerzas y Cuerpos de seguridad son de carácter administrativo, lo cual no es más que una consecuencia de la denominación del Título en que está ubicado este precepto, encontrándose por consiguiente, bajo las órdenes y directrices del Gobierno. También hay que indicar que existen fuerzas y cuerpos de seguridad armados a nivel de las comunidades autónomas y entidades locales, situación que amplía notablemente el ámbito subjetivo de aplicación del artículo 29.2 de la CE.

2. Un segundo elemento muy trascendente del artículo 29.2 de la CE, consiste en que el derecho de petición sólo puede ser ejercido de manera individual. Lo primero que hay que expresar al respecto, es que esta figura se activa en la medida en que los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar actúen con tal carácter y en el marco de su relación con tales Cuerpos, más no en su condición de ciudadanos. El llamado personal civil que preste servicios para tales fuerzas, no queda de ningún modo comprendido en esta limitación. En segundo lugar, esa actuación debe estar relacionada con asuntos propios del servicio o la profesión, es decir, con materias vinculadas al ámbito de actuación de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar. De lo contrario, la petición no entraría en el supuesto del artículo 29.2 de la CE y por tanto, no estaría prohibido que la misma fuese colectiva.

Parece que los objetivos previstos en el artículo 8.1 de la CE y la necesidad de mantener en todo momento el orden y la disciplina, son los factores que determinan que las peticiones que ahora se analizan sean individuales, estando en presencia de un supuesto de delimitación constitucional de un derecho fundamental, a partir de la relación de éste con los valores superiores y bienes que también protege la CE.

1.1.3.2.-El derecho de petición ante las Cámaras

El segundo supuesto de ejercicio particular del derecho de petición previsto en la CE, se encuentra en su artículo 77, según el cual:

“Art. 77.-1. Las Cámaras pueden recibir peticiones individuales y colectivas, siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas.

2. Las Cámaras pueden remitir al Gobierno las peticiones que reciban. El Gobierno está obligado a explicarse sobre su contenido, siempre que las Cámaras lo exijan”⁹⁰.

1. El primer numeral de este precepto, reitera el derecho de petición que por mandato del artículo 29 de la CE tienen los españoles, con la salvedad de que las Cámaras son el

⁹⁰ Esta es, además, la tercera ocasión en la que la CE alude al vocablo *petición*. La primera lo hace en el artículo 29.1; la segunda en el artículo 73.2 (aún cuando en términos que no están ligados a esta investigación, es decir, lo hace como una facultad del Gobierno y de los demás órganos que allí se indican y no como un derecho subjetivo); y la tercera es en este artículo 77.

destinatario, pero no llega esta disposición, a resolver eventuales cuestiones específicas de las peticiones ante las Cámaras, “...sino que se limita a reproducir preceptos tomados del constitucionalismo histórico comparado, con algún precedente aislado en el constitucionalismo patrio”⁹¹.

Se admite la presentación de peticiones individuales y colectivas, las cuales por lo general difieren en su contenido y objetivos, ya que las primeras persiguen un interés particular, que no siempre tiene que proyectarse en una sola persona, en tanto que las segundas persiguen casi siempre un interés general, siendo estas últimas las que pueden llegar a producir resultados de mayor impacto para la sociedad. La norma reitera que las peticiones deben ser por escrito, “*siempre por escrito*”, con lo cual se impide que éstas sean formuladas de manera oral por el o los peticionarios ante la comisión competente o en el mismo hemiciclo, tal vez para evitar asumir el costo de compromisos políticos.

Queda prohibido, en cambio, la presentación directa de las peticiones por manifestaciones ciudadanas (asunto sobre el que más adelante se volverá), lo cual constituye una de las previsiones más novedosas e importantes de la norma, que según el Profesor CRUZ VILLALÓN tiene su fundamento “...en el régimen más general de protección de los alrededores de la sede de la representación nacional, evitando, sobre todo, las coacciones a la misma por parte de un número mayor o menor de ciudadanos congregados, más o menos pacíficamente, en sus alrededores”⁹². La cuestión es, en todo caso, en criterio del citado autor, que el lugar de estas prohibiciones no es la Constitución sino el Código Penal, como limitación lícita a la libertad de manifestación, tal y como ocurre en el ordenamiento jurídico Español desde 1870⁹³.

2. Con relación al segundo numeral, hay que expresar que el mismo está más relacionado con las Cámaras, y sobre todo con su funcionamiento, que el numeral que antecede, debido a que prevé la facultad que éstas tienen (ya sea el Congreso de los Diputados o el Senado) de remitir al Gobierno las peticiones que reciban, situación que desde luego va a depender del contenido de la petición y de que esté más vinculada con el ámbito de competencias del Gobierno, que con el de las Cámaras.

⁹¹ CRUZ VILLALÓN, *El derecho de petición a las Cámaras...*, cit., p. 602.

⁹² CRUZ VILLALÓN, *El derecho de petición a las Cámaras...*, cit., p. 606.

⁹³ *Ídem*.

Se sabe que las peticiones colectivas presentadas ante las Cámaras son las que pueden producir resultados más significativos, más aún si se persiguen objetivos políticos. Un ejemplo de ello está relacionado con la *iniciativa legislativa*, prevista en el artículo 87.1 de la CE, según el cual: “*La iniciativa legislativa corresponde al Gobierno, al Congreso y al Senado...*”, por lo que mediante una petición colectiva dirigida a uno de estos órganos, se podría activar la iniciativa legislativa, para dar cabida a un determinado proyecto de ley, dependiendo siempre de las circunstancias y la acogida que tenga la petición.

1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO DE LA UNIÓN EUROPEA

Uno de los sucesos más importantes –desde el punto de vista económico y social- en la historia Española del siglo XX, ha sido su incorporación a la antigua Comunidad Económica Europea⁹⁴, hoy en día Unión Europea⁹⁵. Se trata, sin duda, de un acontecimiento de gran entidad, que ha producido numerosas y variadas consecuencias, la mayoría de ellas positivas, para los españoles y sus instituciones, pudiendo notarse las mismas en materia económica, política, social, de derechos y libertades, etc.

En relación al ordenamiento jurídico esta situación es de interés, y es que la intensa producción normativa que en la actualidad caracteriza a las entidades del propio Estado español como a la misma Unión Europea, ya sea a través de los tratados suscritos por

⁹⁴ Formalizada mediante Instrumento de Ratificación de fecha 20 de septiembre de 1985 del Tratado hecho en Lisboa y Madrid el día 12 de junio de 1985, relativo a la adhesión del Reino de España y de la República Portuguesa a la Comunidad Europea y a la Comunidad Europea de la Energía Atómica, publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 1, de fecha 01 de enero de 1986.

⁹⁵ Esta Organización Internacional es la sucesora de facto de las Comunidades Europeas (Comunidad Europea del Carbón y del Acero, creada mediante el Tratado de París, de fecha 18 de abril de 1951; Comunidad Económica Europea y Comunidad Europea de la Energía Atómica, creadas ambas mediante los Tratados de Roma, de fecha 25 de marzo de 1957. Hay que decir que esta última continúa existiendo, en tanto que las dos primeras no), con la salvedad de que supera sus objetivos, al ser económicos los de éstas, en tanto que los de la Unión son políticos y sociales además. Su creación obedece al Tratado de la Unión Europea, firmado en Maastricht el día 07 de febrero de 1992, el cual fue ratificado por España a través de Instrumento publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 11, de fecha 13 de enero de 1994. A su vez, este Tratado firmado en Maastricht, fue modificado por el Tratado de Amsterdam, de fecha 02 de octubre de 1997; por el Tratado de Niza, de fecha 26 de febrero de 2001; por el Tratado de adhesión de los diez nuevos Estados miembros, de fecha 16 de mayo de 2002; y últimamente por el Tratado de Lisboa, de fecha 13 de diciembre de 2007. En la actualidad, la Unión Europea está conformada por los veintisiete Estados siguientes: Alemania, Austria, Bélgica, Bulgaria, Chipre, Dinamarca, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estonia, Finlandia, Francia, Grecia, Hungría, Irlanda, Italia, Letonia, Lituania, Luxemburgo, Malta, Países Bajos, Polonia, Portugal, Reino Unido, República Checa, Rumania y Suecia.

los estados miembros o mediante el Parlamento Europeo⁹⁶, determinan la convergencia en un mismo sitio y para una misma situación de una pluralidad de ordenamientos jurídicos. Es lo que el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO denomina la *interconexión de los ordenamientos jurídicos*⁹⁷, fenómeno actual y con tendencia a adquirir mayor protagonismo con el paso del tiempo.

Una variante de esa denominada interconexión, es la relativa a los derechos y libertades, donde se cruzan el ordenamiento jurídico Estatal y el que a través de tratados o acuerdos internacionales producen los estados miembros de la Unión Europea⁹⁸. El derecho de petición no escapa a esa realidad, ya que además de estar reconocido en el plano interno por la CE, como hasta ahora se ha visto, y por la LODEPE, cuyo análisis se efectuará en los Capítulos sucesivos, también obedece a lo establecido en la normativa de la Unión Europea. Al respecto, hay recordar que para materializar la creación de la Unión Europea, en los términos en los que hoy en día es conocida, han sido abundantes y exigentes los trámites que se han debido realizar, desde los necesarios acuerdos políticos para poner en marcha el proceso, hasta la adopción de los más complejos mecanismos jurídicos para la entrada en vigor de tratados y acuerdos internacionales.

⁹⁶ Entre las instituciones de la Unión Europea, además del Parlamento Europeo, debe citarse: al Consejo de la Unión Europea, la Comisión de la Unión Europea, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal de Cuentas Europeo. A estas instituciones hay que añadir los siguientes órganos: el Defensor del Pueblo, el Comité Económico y Social, el Comité de las Regiones, el Banco Central Europeo, el Banco Europeo de Inversiones y el Supervisor Europeo de Protección de Datos. Para ahondar sobre este tema y conocer lo relativo a las Agencias (entes especializados, dotados de autonomía y personalidad jurídica, encargados del diseño, análisis o ejecución de ciertas políticas comunitarias), puede consultarse a: MARTÍN REBOLLO, Luis. *Leyes Administrativas*. Thomson Reuters. Décimo quinta edición. Navarra, 2009. pp. 283-294.

⁹⁷ “Si hasta hace poco [expresa MARTÍN-RETORTILLO] era propio de los Estados que se rigieran mayoritariamente, y con muy escasas excepciones, por el Derecho que ellos mismos habían elaborado, hoy se observa, en cambio, la abundante presencia, que está vinculando constantemente a los aplicadores jurídicos, de normas que, sin que se puedan decir que son ajenas, no son propias al cien por cien, no han sido elaboradas en el seno del Estado en cuestión. Muchas veces, ni siquiera han aparecido publicadas en su propio diario oficial, el ‘Boletín Oficial del Estado’, en nuestro caso. No se trata de ningún supuesto de imposición exterior –como en los ejemplos de las conquistas y dominaciones de antaño-, sino que han sido libre y gustosamente asumidas por el Estado, porque le convenía y porque así lo ha decidido” (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *El orden europeo e interno de los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, publicado en su obra titulada: *Los Derechos Fundamentales...*, cit., p. 430).

⁹⁸ Sobre este tema puede consultarse a: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *La interconexión de los ordenamientos jurídicos y el sistema de fuentes del derecho*. Civitas. Primera edición. Madrid, 2004. En esta obra se ofrece además, una muy ilustrativa muestra de la jurisprudencia del antiguo Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, hoy en día Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con sede en Luxemburgo; y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, con sede en Estrasburgo.

De allí que, los derechos y libertades reconocidos en los tratados y acuerdos de la Unión Europea, también hayan experimentado ese proceso evolutivo, partiendo del Acta Única Europea, del Tratado de la Comunidad Europea y del Tratado de la Unión Europea, hasta llegar a la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. En cuanto al ámbito de ejercicio del derecho de petición, hay que indicar que dentro de las instituciones de la Unión Europea, éste se circunscribe al Parlamento.

1.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE EL PARLAMENTO EUROPEO

1. Para estudiar el régimen del derecho de petición ante este órgano, es preciso partir de la mencionada Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (en lo sucesivo, CDFUE o la Carta), la cual fue elaborada, como explica el Profesor Ricardo ALONSO GARCÍA, por un órgano *ad hoc* sin precedentes en la historia de la integración europea, en el que estaban representados todos los interlocutores políticos⁹⁹.

En el Consejo Europeo de Tampere de octubre de 1999 se fijó la estructura de dicho órgano, quedando integrado por sesenta y dos miembros de diversa procedencia (quince representantes de los Jefes de Estado o de Gobierno de los Estados miembros, un representante de la Comisión, dieciséis eurodiputados y treinta diputados nacionales) y cuatro observadores (dos representantes del Tribunal de Justicia y otros dos del Consejo de Europa –uno de ellos representante del Tribunal Europeo de Derechos Humanos-). Además, el Consejo Europeo de Tampere invitó a dar su opinión a órganos de la Unión (Comité Económico y Social, Comité de las Regiones y Defensor del Pueblo) y preveía el cambio de impresiones con los Estados candidatos a la ampliación, al tiempo que habilitaba al órgano *ad hoc* (que se autodenominó “Convención”) para invitar también a dar su opinión a otros organismos, grupos sociales y expertos. A los sesenta y dos miembros se añadió una Presidencia, cuya titularidad recayó en la persona de Román HERZOG, antiguo Presidente de la República Federal Alemana y del Tribunal Constitucional Federal alemán¹⁰⁰.

⁹⁹ ALONSO GARCÍA, Ricardo. *Sistema Jurídico de la Unión Europea*. Thomson Civitas. Segunda edición. Navarra, 2010. p. 294.

¹⁰⁰ *Ídem*.

La Carta fue dictada finalmente en Niza, el día 07 de diciembre de 2000, bajo la rúbrica de la Presidenta del Parlamento Europeo, para ese momento Nicole FONTAINE; del Presidente del Consejo de la Unión Europea, en aquella ocasión Jaques CHIRAC, Presidente de la República de Francia; y del Presidente de la Comisión Europea, para entonces Romano PRODI; y fue publicada en el Diario Oficial de las Comunidades Europeas C 364, de fecha 18 de diciembre de 2000.

2. Este es un extraordinario documento que recoge y convalida¹⁰¹ los derechos reconocidos especialmente por las tradiciones constitucionales y las obligaciones internacionales comunes de los Estados miembros, el Tratado de la Unión Europea y los Tratados comunitarios¹⁰², el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, las Cartas Sociales adoptadas por la Comunidad y por el Consejo de Europa, así como por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas y del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, tal y como lo expresa su Preámbulo.

La CDFUE tiene 54 artículos y está estructurada en siete Capítulos, el primero de ellos referido a la *Dignidad*; el segundo versa sobre las *Libertades*; el tercero lleva por título *Igualdad*; el cuarto está relacionado con la *Solidaridad*; el quinto se titula *Ciudadanía* y recoge importantes derechos que rigen para las relaciones entre la Administración Comunitaria o la de los Estados miembros cuando apliquen el Derecho Comunitario y los ciudadanos, como son el derecho a ser elector y elegible (artículos 39 y 40), el derecho a una buena administración (artículo 41), el derecho de acceso a los documentos (artículo 42), y el derecho de petición (artículo 44); el capítulo sexto, también de relevancia, lleva por título *Justicia*; y el último capítulo, el séptimo, contiene

¹⁰¹ Sólo resulta innovadora respecto de algunas disposiciones que no estaban previstas en tratados internacionales relativos a derechos humanos, al menos no de manera explícita, como son la *prohibición de que el cuerpo humano o partes del mismo en cuanto tales se conviertan en objeto de lucro* o la *prohibición de clonación reproductora de seres humanos*, ambas en el marco del *derecho a la integridad de la persona*, previsto en el artículo 3 de la Carta.

¹⁰² Expresa Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, que previo a la elaboración de la Carta “Cobró fuerza la idea de codificar todos los contenidos referentes a derechos fundamentales y libertades públicas dispersos a lo largo de los Tratados, desde el afán de facilitar un texto claro y ostensible a los ciudadanos: que fuera sencillo saber cuales eran sus derechos, cuales sus deberes. Es esa una de las virtudes de las declaraciones de derechos, como paladinamente se reconocía en el modelico Preámbulo de la Declaración de Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 26 de agosto de 1789: ‘con la intención de que esta Declaración constantemente presente para todos los miembros del cuerpo social les recuerde sin cesar sus derechos y deberes’” (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. **Los derechos fundamentales en el ámbito de la Unión Europea y su incidencia en España**. Revista Aragonesa de Administración Pública, núm. 33 diciembre 2008, p. 22).

las *Disposiciones Generales*, las cuales marcan pautas para la interpretación y aplicación de la Carta.

3. En un comienzo, la CDFUE representaba sólo un compromiso político, por lo que mucho se discutía acerca de su valor jurídico. Entre quienes abogaban por su obligatoriedad, está el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, quien sostenía que si se analizaban sus preceptos de manera individual, al estar recogidos en otros tratados o acuerdos de carácter supranacional (ya que no es de olvidar que la mayoría de los derechos que la Carta trae consigo, habían sido previstos con anterioridad) era incuestionable su fuerza jurídica. En ese sentido, decía el mencionado autor, lo siguiente: “...*si separamos los fragmentos, si despiezamos la Carta, la mayor parte de los preceptos tomados de forma aislada tienen, en general, fuerza jurídica incuestionable. Forman parte, como acabo de señalar, de instrumentos de vigencia innegable: los Tratados, la Convención, la Declaración Universal o, aunque solo sea, la jurisprudencia consolidada*”¹⁰³.

Con posterioridad, el Tratado de Lisboa¹⁰⁴ vino a dar fuerza vinculante a la CDFUE. Sostiene el Profesor Luis MARTÍN REBOLLO, que dicho Tratado se redactó siguiendo una serie de valores, principios y objetivos que se consideran señas de identidad de la Unión, como son: la referencia a la dignidad humana, a la libertad, a la democracia, al Estado de Derecho, a los derechos humanos, a la cooperación entre la Unión y los Estados miembros. Y, además, incorporando elementos traídos del fracasado intento de la llamada Constitución Europea, tales como la generalización del procedimiento de co-

¹⁰³ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Eficacia de la Carta*, publicado en su obra titulada: *Los Derechos Fundamentales...*, cit., p. 512.

¹⁰⁴ Firmado el 13 de diciembre de 2007 en la capital de la República de Portugal, por los dirigentes de los veintisiete Estados miembros de la Unión Europea, este Tratado modifica el Tratado de la Unión Europea y el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (que pasará a denominarse Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea), con el propósito de dotar a la Unión Europea de un marco jurídico adecuado para hacer frente a los desafíos del mercado, la política y la sociedad, y para dar respuesta a las exigencias de los ciudadanos. La suscripción de esta clase de Tratados procede en virtud de lo establecido en el artículo 93 de la CE, según el cual: “*Mediante ley orgánica se podrá autorizar la celebración de tratados por los que se atribuya a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución. Corresponde a las Cortes Generales o al Gobierno, según los casos, la garantía del cumplimiento de estos tratados y de las resoluciones emanadas de los organismos internacionales o supranacionales titulares de la cesión*”. El Tratado de Lisboa fue ratificado por España a través de la Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio, publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 184, de fecha 31 de julio de 2008.

decisión entre el Parlamento y el Consejo, la previsión de la iniciativa popular o la creación de la figura del Presidente del Consejo por períodos amplios¹⁰⁵.

Pues bien, en reconocimiento, precisamente, de los derechos y libertades, el artículo 6.1 del Tratado de Lisboa, previó lo siguiente: “*La Unión reconoce los derechos, libertades y principios enunciados en la Carta de los derechos fundamentales de la Unión Europea de 7 de diciembre de 2000, tal como fue adoptada el 12 de diciembre de 2007 en Estrasburgo, la cual tendrá el mismo valor jurídico que los Tratados*”. Esta disposición materializa una figura bien conocida en el Derecho de los Tratados: la incorporación por referencia, al incorporarse la Carta al Tratado de Lisboa, mediante la atribución de valor jurídico vinculante¹⁰⁶.

Así, la discusión pasó de girar en torno a la eficacia de la Carta, para centrarse en la fecha en la que se produciría su entrada en vigencia, al estar supeditada al Tratado de Lisboa. Por fortuna, esta discusión fue saldada a favor de los derechos y libertades, al producirse la entrada en vigor del mencionado Tratado el día 01 de diciembre de 2009, una vez que la República Checa depositó en Roma el correspondiente instrumento de ratificación.

Superada esta fase, en cuanto a la aplicación de la Carta a los países miembros, hay que expresar que de acuerdo con el Protocolo sobre aplicación de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea a Polonia y al Reino Unido, nada de lo dispuesto en el Capítulo IV de la Carta crea derechos que se puedan defender ante los órganos jurisdiccionales de los mencionados países, salvo en la medida en que haya sido contemplado en su legislación interna (artículo 1.2 del mencionado Protocolo).

De allí que, el Protocolo en referencia, como advierte José Antonio PASTOR RIDRUEJO, exceptúa al Reino Unido y Polonia¹⁰⁷ de la justiciabilidad de los derechos y libertades

¹⁰⁵ MARTÍN REBOLLO, *Leyes Administrativas*, cit., p. 278.

¹⁰⁶ Tomado de PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la adhesión al Convenio Europeo según el Tratado de Lisboa*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Integración Europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado***. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2009. p. 4.

¹⁰⁷ Según PASTOR RIDRUEJO “*Fue el Reino Unido el que en la Reunión del Consejo europeo de Niza de diciembre de 2000 se opuso con mayor firmeza a la atribución de efectos jurídicos vinculantes a la Carta de derechos fundamentales proclamada por el Consejo, Comisión y Parlamento. Las autoridades británicas no estaban dispuestas a aceptar obligaciones comunitarias en materia de derechos*

enunciados, y no sólo ante el Tribunal de la Unión sino también ante las respectivas jurisdicciones nacionales¹⁰⁸. Ello significa que los derechos y libertades definidos en el Capítulo IV de la Carta no pueden invocarse contra las autoridades británicas o polacas ni ante el Tribunal de Luxemburgo ni ante las jurisdicciones nacionales, pero no supone, en cambio, que la Carta sea inaplicable a Polonia y el Reino Unido, ya que ésta es de obligatoria observancia por todos los países que conforman la Unión Europea, donde están aquellos, y también España.

4. Luego de esta explicación sobre la elaboración de la CDFUE, su entrada en vigor y aplicabilidad, el citado Capítulo V de la misma, bajo el rótulo de *Ciudadanía*, prevé en los siguientes términos el derecho de petición:

*“Artículo 44. **Derecho de Petición.** Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un estado miembro tiene el derecho de petición ante el Parlamento Europeo”.*

Este precepto se encarga de confirmar el derecho al que aludían los artículos 21 y 194 del Tratado de la Comunidad Europea, los cuales pasaron a ser los artículos 20¹⁰⁹ y 227¹¹⁰ del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea¹¹¹, adoptado en Lisboa.

Según Araceli MANGAS MARTÍN el reconocimiento del derecho de petición es muy anterior, incluso, a la creación de la ciudadanía de la Unión por el Tratado de Maastricht. Este derecho, en efecto, ya había sido reconocido por el propio Parlamento Europeo a los ciudadanos de la Comunidad, a título universal o colectivo, a través de su

económicos, sociales y culturales, actitud que de modo general reiteraron en el año 2007 en la negociación del Tratado de Lisboa. Polonia se sumó a las reticencias del Reino Unido alegando la necesidad de salvaguardar los principios nacionales en el ámbito de la moral pública, de las relaciones familiares y de la dignidad e integridad humana” (PASTOR RIDRUEJO, La Carta de Derechos Fundamentales..., cit., p. 11).

¹⁰⁸ PASTOR RIDRUEJO, *La Carta de Derechos Fundamentales...*, cit., p. 12.

¹⁰⁹ “Artículo 20. (antiguo artículo 17 TCE) [Omissis]

2. Los ciudadanos de la Unión son titulares de los derechos y están sujetos a los deberes establecidos en los Tratados. Tienen, entre otras cosas, el derecho: [Omissis] d) de formular peticiones al Parlamento Europeo, de recurrir al Defensor del Pueblo Europeo, así como de dirigirse a las instituciones y los órganos consultivos de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y de recibir una contestación en esa misma lengua. [Omissis]”.

¹¹⁰ “Artículo 227. (antiguo artículo 194 TCE)

Cualquier ciudadano de la Unión, así como cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, tendrá derecho a presentar al Parlamento Europeo, individualmente o asociado con otros ciudadanos o personas, una petición sobre un asunto propio de los ámbitos de actuación de la Unión que le afecte directamente”.

¹¹¹ Vid. Diario Oficial de la Unión Europea C 115, de fecha 09 de mayo de 2008.

Reglamento interno desde los años sesenta del pasado siglo y venía siendo ejercido profusamente por los ciudadanos de los Estados miembros que hacían llegar sus quejas o solicitudes al Parlamento Europeo y se habían ido extendiendo a todos los residentes en la Unión Europea¹¹².

Desde hace medio siglo, agrega la citada autora, las peticiones que envía al Parlamento cualquier persona residente en el territorio de los Estados miembros se registran, siendo este registro accesible al público. Si se admitía a trámite, la petición se hacía llegar a la Comisión Parlamentaria competente, que la estudiaba, hacía las comprobaciones necesarias y elaboraba un informe, que podía dar lugar a una resolución del Parlamento Europeo. El derecho de petición podía ejercitarse de forma individual o mediante escrito colectivo recogiendo la firma de muchas personas¹¹³.

Hoy en día, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44 de la Carta, la titularidad de este derecho corresponde a las personas físicas que residan en la Unión y a las personas jurídicas que tengan su domicilio social en un Estado miembro de la Unión, lo que significa que se toma en consideración la personalidad –y no la nacionalidad o ciudadanía- como elemento atributivo de la titularidad del derecho, y se ejerce este derecho ante el Parlamento Europeo, y no ante el Estado miembro donde resida el petionario.

5. Los artículos 201, 202 y 203 del Reglamento Interno del Parlamento Europeo (en lo sucesivo, RIPE), de marzo de 2012, correspondiente a la VII Legislatura, son los encargados de desarrollar el artículo 44 de la Carta, mediante el establecimiento de los requisitos y forma de ejercicio del derecho.

a) En primer lugar, reconoce el artículo 201.1 del mencionado Reglamento, el derecho de toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, de presentar una petición al Parlamento, individualmente o asociado con otros ciudadanos o personas, sobre un asunto propio de los ámbitos de actuación de la Unión Europea que le afecte directamente (por ejemplo: medio ambiente, protección al

¹¹² MANGAS MARTÍN, Araceli. *Comentario al artículo 44*, publicado en obra colectiva titulada ***Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo***. Fundación BBVA. Primera edición. Bilbao, 2008. p. 714.

¹¹³ *Ídem*.

consumidor, libre circulación de personas, bienes y servicios, empleo, política social, etc.). La petición podrá presentarse en persona, por correo postal¹¹⁴ o por vía telemática –quizás sea este un mecanismo más sencillo y expedito, rellenando un formulario que aparece en el página en Internet del Parlamento¹¹⁵-, con el cumplimiento de los siguientes requisitos: (i) el nombre, la nacionalidad y domicilio del o los peticionarios (artículo 201.2 del RIPE); (ii) la indicación de la persona designada por éstos (cuando la petición fuere colectiva) como representante y los respectivos suplentes (artículo 201.3 del RIPE); (iii) estar redactada en una lengua oficial de la Unión Europea¹¹⁶, y cuando estuviere en otra lengua, se tramitará únicamente si el peticionario ha adjuntado una traducción en una lengua oficial, debiendo realizarse la correspondencia entre el peticionario y el Parlamento en la lengua oficial de la traducción (artículo 201.5 del RIPE), con lo cual quienes hablen lenguas o idiomas minoritarios, también pueden acudir al Parlamento Europeo haciendo uso de su idioma, siempre y cuando medie la referida traducción.

Como una novedad de este Reglamento (en relación con el anterior), hay que advertir la posibilidad de que el o los peticionarios puedan en todo momento retirar su apoyo a la petición, y en caso de que lo hagan todos, la petición será considerada nula y sin efecto alguno (artículo 201.4 del RIPE).

Una vez recibidas las peticiones en el Parlamento, se inicia el procedimiento con la inscripción de éstas en un registro por orden de entrada si reúnen los requisitos del apartado 2, y en caso contrario, se archivarán y notificará el motivo a los peticionarios (artículo 201.6 del RIPE). Por su parte, el Presidente remitirá las peticiones inscritas en el registro a la comisión competente, que establecerá si son admisibles o no, de conformidad con el artículo 227 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, y en el supuesto de que dicha comisión no llegara a un consenso sobre la admisibilidad de

¹¹⁴ Deben ser enviadas a la sede del Parlamento Europeo, a la siguiente dirección en Bruselas (Bélgica): Rue Wiertz B-1047 Brussels.

¹¹⁵ En <http://www.europarl.europa.eu>

¹¹⁶ En la actualidad, el Parlamento Europeo maneja las siguientes veintitrés lenguas oficiales: alemán, búlgaro, checo, danés, eslovaco, esloveno, español, estonio, finés, francés, griego, húngaro, inglés, irlandés, italiano, letón, lituano, maltés, neerlandés, polaco, portugués, rumano y sueco. Estas veintitrés lenguas oficiales permiten más de quinientas seis combinaciones lingüísticas, ya que cada lengua puede traducirse a las otras veintidós, lo que supone un gran desafío para el Parlamento que asume a través de unidades interpretación, traducción y control de textos jurídicos (tomado de la página en Internet del Parlamento).

una petición, ésta será declarada admisible si así lo solicita al menos una cuarta parte de los miembros de la comisión (artículo 201.7 del RIPE). Aquellas peticiones declaradas improcedentes por la comisión se archivarán (por ejemplo: por corresponder el conocimiento de la misma a algún órgano del estado miembro en el que reside el interesado), con notificación al peticionario de la decisión y los motivos de ésta, pudiendo recomendarse otras vías de recurso alternativas (artículo 201.8 del RIPE).

Otra novedad de este Reglamento, relacionada con la actividad del Parlamento, es la que dispone que las peticiones, una vez inscritas en el registro, se convertirán por regla general en documentos públicos, y el nombre de los peticionarios y el contenido de las mismas podrán ser publicados por el Parlamento en aras de la transparencia (artículo 201.9 del RIPE). Sin embargo, los peticionarios podrán solicitar que no se revele su nombre para proteger su intimidad, solicitud a la que el Parlamento deberá acceder (artículo 201.10 del RIPE). De igual modo, los peticionarios podrán solicitar que su petición sea examinada de manera confidencial, debiendo el Parlamento adoptar las precauciones necesarias para asegurar que no se haga público su contenido. Por último, la comisión podrá, si lo considera oportuno, someter la cuestión al Defensor del Pueblo (artículo 201.12 del RIPE), dependiendo ello del contenido de la petición y a nuestro entender, de que se refiera más al ámbito de competencias de este funcionario.

Aquellas peticiones presentadas al Parlamento que provengan de personas físicas o jurídicas que no sean ciudadanos de la Unión Europea ni tengan su residencia o domicilio social en un Estado miembro, tendrán un tratamiento diferenciado. En primer lugar, se deberá incluir dichas peticiones en una lista separada y deberán clasificarse las mismas de igual modo. Luego, el Presidente del Parlamento enviará una lista de las peticiones recibidas durante el mes anterior a la comisión competente para proceder a su examen, con indicación de su objeto. Dicha comisión, por su parte, podrá pedir el envío de las peticiones cuyo examen estime oportuno (artículo 201.13 del RIPE).

b) Para continuar con el procedimiento, el artículo 202 del RIPE dice lo siguiente: las peticiones admitidas a trámite serán examinadas por la comisión en el transcurso de su actividad ordinaria, bien mediante un debate en una reunión regular, bien por el procedimiento escrito. La comisión podrá invitar a los peticionarios a participar en las reuniones cuando su petición sea objeto de debate, o éstos podrán solicitar que se

admita su presencia, y en cualquier caso, quedará a discreción de la Presidencia conceder el uso de palabra a los peticionarios (artículo 202.1 del RIPE). Luego, la comisión podrá decidir elaborar un informe de propia iniciativa o presentar una breve propuesta de resolución al Pleno, siempre que la conferencia de Presidentes no se oponga. Dichas propuestas de resolución se incluirán en el proyecto de orden del día de un período parcial de sesiones a más tardar ocho semanas después de su aprobación en comisión. Se someterá a una votación única y sin debate, a no ser que la Conferencia de Presidentes decida excepcionalmente aplicar el artículo 139, que dispone que aquellos asuntos que no requieran un amplio debate, sean objeto de una breve presentación en el Pleno a cargo del ponente (artículo 202.2 del RIPE). Asimismo, se creará un registro electrónico mediante el cual los ciudadanos podrán asociarse o retirar su apoyo a los peticionarios (con ello se pueden evitar trámites posteriores para una misma cuestión), añadiendo su propia firma electrónica a una petición admitida a trámite e inscrita en el registro (artículo 202.4 del RIPE).

Si en el informe se examina la aplicación o interpretación del Derecho de la Unión Europea, o posibles cambios de la legislación vigente¹¹⁷, la comisión competente para el fondo del asunto estará asociada con otra, de acuerdo con lo establecido en el apartado 1 del artículo 49, y el primer y segundo guiones del artículo 50 (esto significa que una comisión será competente para el fondo y la otra para emitir opinión sobre el informe). La comisión competente aceptará sin votación las sugerencias para partes de la propuesta de resolución recibidas y en caso de que no las aceptara, la comisión podrá presentarlas directamente ante el Pleno (artículo 202.3 del RIPE).

Con motivo del examen de las peticiones, el establecimiento de los hechos o la búsqueda de una solución, la comisión podrá organizar visitas de información al estado miembro o a la región a que se refiera la petición, debiendo los participantes elaborar informes sobre las visitas que se transmitirán al Presidente una vez aprobados por la comisión (artículo 202.5 del RIPE). La comisión podrá pedir a la Comisión Europea que la asista, en especial proporcionándole información sobre la aplicación o el respeto del Derecho de la Unión, así como toda información o documentación relativas a la

¹¹⁷ Esto permite a las personas expresar su parecer respecto de la actividad legislativa del Parlamento Europeo, bien sea para que se derogue una norma o para que mediante reforma, se mejore su contenido, con lo cual pueden ponerse de manifiesto las virtudes o deficiencias en la producción del Derecho Comunitario.

petición, y se invitará a representantes de la Comisión a participar en las reuniones de la comisión (artículo 202.6 del RIPE).

El trámite de las peticiones finaliza con la información que se deberá proporcionar a los peticionarios de la decisión adoptada por la comisión y de las razones en que se sustenta (artículo 202.9 del RIPE). Por su parte, la comisión, por un lado, podrá solicitar al Presidente que remita su opinión o recomendación a la Comisión, al Consejo o a la autoridad del estado miembro de que se trate para que actúen o respondan (artículo 202.7 del RIPE); y por el otro, deberá la Comisión informar cada semestre al Parlamento del resultado de sus trabajos y también de las medidas adoptadas por el Consejo o por la Comisión sobre las peticiones remitidas por el Parlamento (artículo 202.8 del RIPE).

c) Para finalizar, el artículo 203 del RIPE regula lo relativo a la publicidad de las peticiones. Dice este precepto que aquellas peticiones inscritas en el registro a que se refiere el apartado 6 del artículo 201, así como las decisiones más importantes en relación con el procedimiento aplicado a su examen, serán anunciadas al Pleno, debiendo tales comunicaciones figurar en el acta de la sesión (artículo 203.1 del RIPE). Por otra parte, se archivarán en una base de datos, donde serán accesibles al público siempre que el peticionario haya dado su conformidad¹¹⁸, el título y el texto resumido de las peticiones registradas, así como las opiniones emitidas y las decisiones más importantes adoptadas en relación con ellas, además de la información sobre el curso que se le haya dado, en tanto que las peticiones confidenciales se archivarán en el Parlamento, donde podrán ser consultadas por los diputados (artículo 203.2 del RIPE).

Esta medida permite a terceras personas estar en conocimiento de las peticiones que se han realizado al Parlamento Europeo y en el supuesto de que pretendan efectuar una petición, podrán saber también si hay un caso análogo al suyo y el tratamiento que ha recibido, lo cual puede contribuir a encaminar mejor las peticiones y en definitiva, a que el Parlamento sea eficiente en su actividad.

¹¹⁸ Hay que tomar en cuenta que las peticiones se anuncian en los Plenos del Parlamento y estos anuncios figuran en el acta de la sesión, la cual a su vez es publicada en el Diario Oficial de la Unión Europea, y éste en Internet. Por tal razón, quienes no deseen que su nombre aparezca en dicha red o estimen necesario que su petición se tramite con carácter confidencial, deben expresarlo de forma clara y directa al Parlamento, para que éste tome las previsiones del caso.

1.2.1.1.-Un caso de ejercicio del derecho de petición ante el Parlamento Europeo vinculado al Estado español: la urbanización extensiva en las Comunidades Autónomas costeras de Valencia y Andalucía

Mediante Resolución de fecha 26 de marzo de 2009, identificada con las siguientes letras y números P6_TA (2009) 0192, el Parlamento Europeo resolvió un conjunto de peticiones (en particular, la petición núm. 0609/03) efectuadas por ciudadanos europeos, en relación al impacto de la urbanización extensiva en España en los derechos individuales (a la propiedad, sobre todo), el medio ambiente y la aplicación del Derecho Comunitario.

El caso tiene sus orígenes en una serie de peticiones presentadas ante el Parlamento Europeo, durante la legislatura 2004-2009, por particulares y diversas asociaciones que representan a ciudadanos de la Unión Europea, en donde se denuncian presuntos abusos urbanísticos por parte de autoridades locales españolas, pertenecientes a las Comunidades Autónomas costeras de Valencia y Andalucía, de donde resultarían vulnerados varios derechos de ciudadanos europeos no españoles, entre ellos el derecho a la propiedad, en vista de haber adquirido de buena fe bienes inmuebles en España y haberse percatado luego, de que fueron construidos ilegalmente.

Para arribar a su decisión, la Comisión de Peticiones toma en consideración una serie de razones de hecho y de Derecho, entre las cuales merecen ser destacadas las siguientes:

-Que la Comisión de Peticiones “...ha llevado a cabo investigaciones detalladas, ha informado en tres ocasiones de la magnitud de los abusos de los derechos legítimos de los ciudadanos de la UE sobre sus bienes legalmente adquiridos en España, y ha expresado también su inquietud acerca del desarrollo sostenible, la protección del medio ambiente y el suministro y la calidad de las aguas, así como con respecto a los procedimientos de contratación pública, por lo general en relación con las deficiencias en el control de los procesos de urbanización por parte de las autoridades de comunidades autónomas y locales en España...” (Considerando “R”).

-Que cada vez existen más pruebas de que las autoridades judiciales en España han empezado a reaccionar ante el reto que supone la urbanización excesiva en muchas

zonas costeras, en particular *“mediante la investigación y la imputación de cargos contra funcionarios locales corruptos...”*; sin embargo, el Parlamento ha observado en respuesta a estas acusaciones, *“que los procedimientos incoados siguen siendo de una lentitud desmedida y que las sentencias dictadas en muchos de estos casos no pueden ejecutarse de forma que compensen a las víctimas de tales abusos, y que ello ha reforzado la impresión, compartida por muchos ciudadanos de la UE de nacionalidad no española, acerca de la falta de actuación y parcialidad de la justicia española...”* (Considerando “U”).

-Que la Comisión de Peticiones ha evidenciado *“...que la mayoría de los planes urbanísticos denunciados por las peticiones conllevan la reclasificación de suelo rural a suelo urbanizable, para el provecho económico considerable del agente urbanizador y el promotor; considerando asimismo que hay muchos casos de terrenos protegidos, o terrenos que deberían protegerse en vista de su vulnerable biodiversidad, que se desclasifican y reclasifican, o no se clasifican en absoluto, precisamente para permitir la urbanización de la zona en cuestión”* (Considerando “AF”).

-Que toda esta situación configura *“los abusos a los que están sometidos miles de ciudadanos de la UE”*, quienes, como consecuencia de los planes elaborados por agentes urbanizadores, *“no sólo han perdido sus bienes legítimamente adquiridos, sino que se han visto obligados a pagar el coste arbitrario de proyectos de infraestructura a menudo no deseadas e innecesarias que afectaban directamente a sus derechos a la propiedad y que han acabado en catástrofe financiera y emocional para muchas familias”* (Considerando “AG”).

-Que miles de ciudadanos europeos han adquirido propiedades en España de buena fe, actuando conjuntamente con abogados locales, urbanistas y arquitectos, *“sólo para descubrir más adelante que han sido víctimas de abusos urbanísticos cometidos por autoridades locales poco escrupulosas y que, en consecuencia, sus propiedades se enfrentan a la demolición porque se ha descubierto que han sido edificadas ilegalmente y, por lo tanto, no tienen valor y no pueden venderse”* (Considerando “AH”).

-Que agentes inmobiliarios de los estados miembros, entre ellos del Reino Unido, *“siguen poniendo a la venta propiedades en urbanizaciones nuevas, a pesar de que*

tienen necesariamente conocimiento de que existe una posibilidad evidente de que el proyecto en cuestión no se termine o no se construya” (Considerando “AI”).

-Que este modelo de crecimiento tiene consecuencias negativas sobre el sector turístico (Considerando “AK”), y que destruye valores y señas de identidad fundamentales de la diversidad cultural española (Considerando “AL”).

Con base en estas razones, el Parlamento Europeo formula sus conclusiones y entre ellas, pide al Gobierno de España, a las comunidades autónomas, y en general, a las autoridades españolas, lo siguiente:

-Que lleven a cabo *“una profunda revisión de toda la legislación que afecta a los derechos de los propietarios particulares de bienes como resultado de una urbanización masiva, con objeto de poner fin a los abusos de los derechos y las obligaciones consagrados en el Tratado CE, en la Carta de los Derechos Fundamentales, en el CEDH y en las directivas europeas pertinentes”* (núm. 1) y que *“se deroguen todas las figuras legales que favorecen la especulación, tales como el agente urbanizador”* (núm. 2).

-Que establezcan *“mecanismos judiciales y administrativos operativos, que impliquen a los Defensores del Pueblo regionales, quienes son competentes para proporcionar medios que permitan acelerar el acceso a la justicia y la indemnización a las víctimas de abusos urbanísticos en virtud de las disposiciones de la legislación en vigor”* (núm. 7).

-Que garanticen *“una solución justa a los muchos casos pendientes de ciudadanos de la UE afectados por la no terminación de sus viviendas como consecuencia de la deficiente planificación y coordinación entre las instituciones y las empresas de construcción”* (núm. 9). En caso de que los perjudicados no obtuvieran satisfacción de los tribunales españoles, deberán recurrir ante el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, dado que el Tribunal de Justicia no es competente para conocer las presuntas violaciones del derecho fundamental a la propiedad (núms. 10 y 11).

Con este ejemplo, se corrobora que en el ámbito de la Unión Europea el derecho de petición tiene mayor virtualidad que en el interno, al funcionar como un derecho instrumental, ya que permite la tutela de otros derechos y, como se sabe, de intereses. Para Beatriz TOMÁS MALLÉN, el derecho de petición es incluso instrumental del ya de por sí instrumental derecho a una buena administración¹¹⁹. Como se ve, a través del mencionado derecho, se busca en este caso proteger el derecho a la propiedad de un grupo de ciudadanos europeos no españoles que adquirieron de buena fe bienes inmuebles en la costa española y que ahora, por violaciones a la ley por parte de agentes urbanísticos y promotores inmobiliarios, se ven amenazados, al tener que ceder en casos parte de su propiedad por la reclasificación del suelo, consiguiéndose que el Parlamento constate la amenaza y ordene una solución justa. Pero no es éste el único derecho involucrado, ya que a través de la Resolución en comento se protege igualmente el derecho al medio ambiente (en especial, al costero), así como a los sectores del urbanismo¹²⁰, turismo y diversidad cultural.

También es interesante y hasta paradójico observar, que en razón de la falta de actuación y confianza que según la Resolución los peticionarios parecen mostrar en los órganos jurisdiccionales españoles, sea precisamente a través del derecho de petición, un derecho que con el transcurso del tiempo se ha visto desplazado en el ámbito interno por el derecho a la tutela judicial efectiva, que éstos consigan en el plano supranacional de las instituciones comunitarias protección para sus derechos.

¹¹⁹ TOMÁS MALLÉN, Beatriz. *El derecho fundamental a una buena administración*. Instituto Nacional de Administraciones Públicas (INAP). Madrid, 2004. p. 224.

¹²⁰ En un Informe de fecha 5 de diciembre de 2005, el Parlamento Europeo ya se pronunciaba sobre las alegaciones de aplicación abusiva de la Ley Valenciana Reguladora de la Actividad Urbanística. Sostiene Omar BOUAZZA ARIÑO, que este Informe es un buen ejemplo de la ausencia de una política territorial integrada, donde ha primado el desarrollo económico a corto plazo a través de actuaciones aisladas. Dice además, que “*En este Informe se refleja el constante desprecio de nuestra Administración (en este caso la valenciana), en el respeto de los derechos de las personas, que pueden resultar afectados por un desarrollo urbanístico desmedido. En relación con el primero, las Directivas sobre la evaluación ambiental de planes, las Directivas de contratos de las Administraciones públicas y la Directiva marco de Aguas (ignorando la obligación de garantizar una política coordinada para la demarcación hidrográfica en su conjunto). En relación con el segundo, la violación de la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de expropiación y, en concreto, en relación con la doctrina justo equilibrio entre las exigencias del interés público y los derechos individuales de los particulares*” (BOUAZZA ARIÑO, Omar. *Planificación turística autonómica*. Reus. Primera edición. Madrid, 2007. p. 447).

1.2.1.2.-La relación funcional entre el Parlamento Europeo y el Defensor del Pueblo Europeo

Al Defensor del Pueblo Europeo corresponde resolver reclamaciones y solicitudes de información. Las primeras están relacionadas con casos de mala administración y tienen su fundamento en los artículos 228.1 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea¹²¹ y 43 de la CDFUE¹²². Si bien estos casos de mala administración provienen del funcionamiento de las instituciones comunitarias, quedan a salvo las que ejerzan funciones jurisdiccionales, como ocurre con el Tribunal de Justicia de la Unión Europea y el Tribunal de Primera Instancia.

Para presentar una reclamación, las personas pueden dirigirse al Defensor del Pueblo por medios de comunicación electrónicos, a través de su página en Internet¹²³ o por vía postal¹²⁴. Recibida la reclamación, el Defensor del Pueblo llevará a cabo las investigaciones que considere justificadas y cuando haya comprobado un caso de mala administración, lo pondrá en conocimiento de la institución u órgano interesado (con miras a corregir o reparar la situación) para que en un plazo determinado exprese su posición y también informará al interesado del resultado de sus investigaciones.

La institución del Defensor del Pueblo fue establecida por primera vez en la Unión Europea, a través del Tratado de Maastricht de 1992. A partir de entonces, tuvo este funcionario que forjar el concepto de mala administración, que constituye la base de su actividad. En el Informe del Defensor del Pueblo de 1995, se advertía lo siguiente: *“Es evidente que se puede hablar de mala administración si una Institución u órgano comunitario incumple los Tratados y los actos comunitarios vinculantes o si no respeta las regulaciones y principios de derecho establecidos por el Tribunal de Justicia y el*

¹²¹ “Artículo 228 (antiguo artículo 195 TCE)

1. El Parlamento Europeo elegirá a un Defensor del Pueblo Europeo, que estará facultado para recibir reclamaciones de cualquier ciudadano de la Unión o de cualquier persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro, relativas a casos de mala administración en la acción de las instituciones, órganos u organismos de la Unión, con exclusión del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales. Instruirá estas reclamaciones e informará al respecto. [Omissis]”.

¹²² “Artículo 43. **El Defensor del Pueblo.** Todo ciudadano de la Unión o toda persona física o jurídica que resida o tenga su domicilio social en un Estado miembro tiene derecho a someter al Defensor del Pueblo de la Unión los casos de mala administración en la acción de las instituciones u órganos comunitarios, con exclusión del Tribunal de Justicia y el Tribunal de Primera Instancia en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales”.

¹²³ En <http://www.ombudsman.europa.eu>

¹²⁴ A la siguiente dirección en Estrasburgo (Francia): Av. du Président Robert Schuman, 1. B.P. 403.

Tribunal de Primera Instancia”¹²⁵. Según este Informe, las siguientes prácticas entrarían dentro del concepto de mala administración: omisiones administrativas, abusos de poder, negligencias, procedimientos ilícitos, favoritismos, mal funcionamiento o incompetencia, discriminaciones, retrasos injustificados y falta de información.

También se dice en el Informe en referencia, en torno a las relaciones entre el Defensor del Pueblo y la Comisión de Peticiones del Parlamento Europeo, lo siguiente:

“En principio, corresponde al ciudadano decidir si presenta una petición al Parlamento o si se dirige al Defensor del Pueblo. No obstante, el ciudadano no siempre puede saber claramente qué acción es más apropiada en sus circunstancias. Por consiguiente, la Comisión de Peticiones y el Defensor del Pueblo han colaborado estrechamente para esclarecer sus funciones respectivas y establecer métodos de cooperación. Se ha elaborado un procedimiento para la transferencia de casos entre la Comisión de Peticiones y el Defensor del Pueblo, con el acuerdo del peticionario o de la persona que presente la reclamación. Se ha acordado que el Defensor del Pueblo no se ocupe de asuntos pendientes ante la Comisión de Peticiones a menos que, con el consentimiento del peticionario, la comisión los transmita al Defensor del Pueblo. El Defensor del Pueblo tampoco se ocupará de un caso que la Comisión de Peticiones ya haya examinado y tratado a menos que existan nuevos elementos al respecto que justifiquen el recurso al Defensor del Pueblo. Por último, el Defensor del Pueblo declarará inadmisibles toda reclamación que se refiera a decisiones de la Comisión de Peticiones ya que éstas, al igual que las del Parlamento Europeo, son de carácter político”.

Desde aquella época, como puede verse, se han hecho esfuerzos por determinar las competencias del Defensor del Pueblo y el Parlamento Europeo, separando los casos que corresponden a una y otra Institución, e inclusive enviando los casos que reciba la Comisión de Peticiones del Parlamento, al Defensor del Pueblo o viceversa, mediando siempre acuerdo del interesado.

Con el afianzamiento de la figura del Defensor del Pueblo, se ha acumulado experiencia en torno al concepto de la mala administración, de allí que, en el Informe del Defensor del Pueblo del año 2008¹²⁶, se expresa lo siguiente:

“El Defensor del Pueblo Europeo ha considerado sistemáticamente que la mala administración es un concepto amplio y que la buena administración requiere,

¹²⁵ En <http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>. Véase la página 9 del Informe.

¹²⁶ En <http://www.ombudsman.europa.eu/activities/annualreports.faces>

entre otras cosas, el cumplimiento de las normas y los principios jurídicos, incluidos los derechos fundamentales. Sin embargo, los principios de la buena administración van más allá, instando a las instituciones y órganos comunitarios no solo a respetar sus obligaciones jurídicas, sino también a tener voluntad de servicio y asegurarse de que el público reciba un trato correcto y disfrute plenamente de sus derechos.

[Omissis]

Hay límites para el concepto de mala administración. Por ejemplo, el Defensor del Pueblo siempre ha considerado que la labor política del Parlamento Europeo no puede suscitar problemas de mala administración. Por lo tanto, las reclamaciones contra las decisiones parlamentarias son ajenas al ámbito de competencias del Defensor del Pueblo”¹²⁷.

Se evidencia, entonces, cómo a partir de dos figuras opuestas, pero que influye una sobre la otra, como son la mala administración y la buena administración¹²⁸, se ha ido elaborando y consolidando una tesis de lo que deben ser las relaciones entre las personas y los órganos de la Unión Europea, las cuales deben estar presididas por el cumplimiento de las normas y principios jurídicos y por el respeto de los derechos fundamentales. La buena administración está compuesta por un conjunto de derechos (los denominados sub-derechos), por lo que cada uno de ellos brinda protección a un buen número de situaciones y de ese modo, se va tejiendo un amplio manto de resguardo para las personas, frente al actuar administrativo. A partir de estos conceptos, el Defensor del Pueblo determina cuando está en presencia de un caso de mala

¹²⁷ Por ejemplo, en el año 2008 dos Diputados del Parlamento Europeo presentaron reclamaciones al Defensor del Pueblo en relación con las sanciones que se les habían impuesto a raíz de las protestas que tuvieron lugar en el Pleno, durante el período parcial de sesiones del Parlamento Europeo de diciembre de 2007. Los Diputados protestaban contra lo siguiente: (i) los procedimientos establecidos en los artículos 147 (sanciones) y 148 (vías de recursos internas) del Reglamento del Parlamento Europeo; (ii) la aplicación del artículo 147 a los episodios que dieron lugar a las sanciones; y (iii) la validez de las decisiones adoptadas por la Mesa del Parlamento sobre los recursos contra la decisión del Parlamento de imponer dichas sanciones. El Defensor del Pueblo consideró que la adopción de su Reglamento y la celebración de los plenos forman parte de la labor política del Parlamento.

¹²⁸ Véase la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea: “**Artículo 41. Derecho a una buena administración**

1. Toda persona tiene derecho a que las instituciones y órganos de la Unión traten sus asuntos imparcial y equitativamente y dentro de un plazo razonable.

2. Este derecho incluye en particular:

-el derecho de toda persona a ser oída antes de que se tome en contra suya una medida individual que le afecte desfavorablemente,

-el derecho de toda persona a acceder al expediente que le afecte, dentro del respeto de los límites legítimos de la confidencialidad y del secreto profesional y comercial,

-la obligación que incumbe a la administración de motivar sus decisiones.

3. Toda persona tiene derecho a la reparación por la Comunidad de los daños causados por sus instituciones o sus agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros.

4. Toda persona podrá dirigirse a las instituciones de la Unión en una de las lenguas de los Tratados y deberá recibir una contestación en esa misma lengua”.

administración y cuando no lo está, operación de vital importancia para resolver las reclamaciones que se le presentan.

De modo que, al Defensor del Pueblo corresponde conocer de *reclamaciones* por casos de mala administración (por ejemplo, en el año 2008, tramitó más 7.700 reclamaciones y solicitudes de información¹²⁹), pero no tiene competencia este funcionario para resolver *peticiones* sobre el ámbito de actividad de la Unión Europea, ya que ello es materia del Parlamento Europeo.

1.2.2.-LA INTERCONEXIÓN DE LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS: CONSECUENCIAS DEL RECONOCIMIENTO DEL DERECHO DE PETICIÓN EN LOS ÁMBITOS NACIONAL Y COMUNITARIO

Se ha visto cómo el derecho de petición no sólo está reconocido en el ámbito interno, a través de la CE y la LODEPE, sino también en el ámbito de la Unión Europea, mediante lo establecido en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Reglamento Interno del Parlamento Europeo, lo cual determina la posibilidad que tienen las personas que residen o tienen su domicilio social en España, como Estado miembro de la Unión Europea, de hacer uso del derecho de petición en el ámbito interno, ante los órganos que ejercen el poder público y también en el ámbito de la Unión Europea, ante el Parlamento Europeo. Se trata, pues, de una manifestación de la llamada *interconexión de los ordenamientos jurídicos*¹³⁰, expresión acuñada por el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, y que se traduce en la imposición de límites y barreras a la acción del Estado¹³¹.

¹²⁹ Tomado del Informe Anual de 2008 del Defensor del Pueblo Europeo, en su página 16.

¹³⁰ Para Rafael BUSTOS GISBERT, las relaciones entre los ordenamientos jurídicos parecen guiarse hoy en día, más que por la jerarquía, “... *por la colaboración y la complementariedad; por la interconexión, por la coordinación; por la convergencia; por el entrelazamiento de normas o por la interdependencia entre ellas; por la interacción; por la cooperación y el mutuo aprendizaje*” (Vid. BUSTOS GISBERT, Rafael. *Tribunal de Justicia y Tribunal Europeo de Derechos Humanos: una relación de enriquecimiento mutuo en la construcción de un Sistema Europeo para la Protección de los Derechos*, publicado en obra colectiva titulada: *Integración Europea a través de derechos fundamentales...*, cit., p. 149).

¹³¹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Vías concurrentes para la Protección de los Derechos Humanos*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2006. p. 30. Esta obra recoge la lección que pronunciara su autor, en el Aula Magna de la Universidad de Bolonia, con ocasión de su investidura como Doctor Honoris Causa por dicha Universidad, en fecha 24 de octubre de 2005.

Se postula, al respecto, en una primera línea, que el Estado ha de respetar inexorablemente unos valores superiores, “*de los que no debe poder disponer o prescindir en absoluto*”. Una segunda línea, persigue “*contener la soberanía tradicional del Estado, reverdeciendo el peso del Derecho Internacional, [...] madurándose también la idea de una integración parcial del Estado en algunas organizaciones supranacionales*”. Y una tercera línea, relacionada con lo anterior, arraigará la idea de asegurar el compromiso con los derechos humanos a través de instrumentos de orden internacional¹³².

En palabras del Profesor MARTÍN-RETORTILLO se configuran “*tres depósitos normativos muy próximos –aparte de muy ricos-, pero los tres peculiares y diversos, los tres vinculantes para los Estados*”. A pesar de esta diferenciación, que acaba convirtiéndose en autonomía, estos depósitos normativos se encuentran sometidos “*a intensos flujos recíprocos, con mutuas interferencias que a veces se reflejan en la legislación, [...] y más frecuentemente, en la práctica judicial*”¹³³.

Así, este reconocimiento del derecho de petición en el ámbito interno y supranacional¹³⁴, también debe ser analizado desde la siguiente perspectiva y es que no sólo se trata de la posibilidad de ejercer este derecho en el modo expuesto, sino también que por aplicación del artículo 10.2 de la CE, el derecho de petición debe ser interpretado por el TC, así como por los demás órganos de administración de justicia al momento de resolver un conflicto vinculado al mismo, de conformidad con la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea y demás tratados y acuerdos internacionales vinculados a la materia, sin que en ningún momento dicha Carta pueda ser vista como un límite a los derechos y libertades.

De manera que, la posibilidad de hacer uso del derecho de petición a un doble nivel, el interno y el de la Unión Europea, obedece a lo establecido en el artículo 96.1 de la CE, según el cual los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados

¹³² *Ídem*.

¹³³ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Vías concurrentes...*, cit., p. 54.

¹³⁴ Ocurre también con otros derechos, ya que cada vez con mayor frecuencia, puede ser que de manera concurrente, una norma de Derecho interno, otra de Derecho comunitario y a su vez algún precepto del CEDH, aparezcan, se superpongan y regulen simultáneamente una misma actuación. Es el caso del derecho a la participación política, que aparece en las Constituciones nacionales (artículo 23 de la CE), en el Tratado de la Comunidad Europea, del mismo modo que se encuentra en el sistema de Estrasburgo, en el Protocolo Adicional I (Tomado de: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Vías concurrentes...*, cit., p. 128).

oficialmente por España, formarán parte de su ordenamiento jurídico interno¹³⁵. En tanto que, la interpretación del derecho de petición que deben hacer los órganos de administración de justicia de España, conforme a la Carta y demás tratados y acuerdos internacionales, funciona a través del artículo 10.2 de la CE. Se pone de manifiesto, entonces, ese elaborado proceso de retroalimentación que con visión de futuro diseñó el Constituyente español de 1978.

Otra manifestación muy importante de la interconexión de los ordenamientos jurídicos, es la referida a la tutela jurisdiccional de los derechos. En Europa existen dos sistemas para la protección jurisdiccional de los derechos y libertades, uno basado en la Carta y en el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en lo sucesivo, TJUE) y el otro, en el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales (en adelante, el Convenio o CEDH, dictado por el Consejo de Europa, reunido en Roma el día 04 de noviembre de 1950¹³⁶) y en el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (en lo sucesivo, TEDH). El primero tiene entre sus instituciones a un Tribunal general, que tiene por competencias resolver conflictos vinculados a los derechos fundamentales¹³⁷. En tanto que el segundo sistema, cuenta también con un Tribunal, pero especializado en materia de derechos fundamentales, los cuales representan su único ámbito de competencia¹³⁸ (esta situación sirve de fundamento a quienes con acierto visualizan la existencia de al menos dos Europas)¹³⁹.

¹³⁵ Como se dijo, el Tratado de Lisboa otorgó carácter vinculante a la Carta, siendo ambos instrumentos ratificados por España mediante la citada Ley Orgánica 1/2008, de 30 de julio.

¹³⁶ Cabe destacar que este Convenio fue dictado al poco tiempo de haberse creado el Consejo de Europa y recién finalizada la Segunda Guerra Mundial, lo que constituye una circunstancia clave al momento redactar sus disposiciones, las cuales están impregnadas de un espíritu protector y garantizador de los derechos humanos. También es importante señalar que en la elaboración del Convenio se tuvo muy presente la Declaración Universal de Derechos Humanos (lo cual se evidencia de su Preámbulo), dictada en París por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas el día 10 de diciembre de 1948.

¹³⁷ Sobre la forma evolutiva como el TJUE ha tenido que conocer de conflictos vinculados a los derechos fundamentales, además de las otras materias que ya conocía, Ricardo ALONSO GARCÍA señala lo siguiente: “...a partir del asunto *Stauder* (1969) y con el paso del tiempo, el Tribunal de Justicia tuvo que ir enfrentándose a cuestiones que abarcaban desde derechos conectados con la propiedad o la tutela judicial efectiva hasta, en la década de los noventa, problemas relacionados, por citar algunos ejemplos especialmente significativos, con la compatibilidad de la libre prestación de servicios con el derecho a la vida del nasciturus consagrado constitucionalmente en un Estado miembro y la correlativa prohibición de difundir información acerca de clínicas donde el aborto es legalmente practicado en otro Estado miembro (asunto *Grogan*, 1991), o la compatibilidad del respeto a la vida privada con la realización de pruebas aptas para la detección del SIDA sin consentimiento del afectado (asunto *X v. Comisión*, 1994) o, en fin, la compatibilidad del despido laboral de un transexual con la prohibición de discriminación por razón del sexo (asunto *Cornwall Country Council*, 1996)” (Vid. ALONSO GARCÍA, *Sistema Jurídico...*, cit., p. 247).

¹³⁸ El ámbito material de competencias del TJUE es más amplio que el del TEDH, ya que además de la materia relacionada con los derechos fundamentales, conoce de otros asuntos en la medida que estén

El TJUE, con sede en Luxemburgo, se rige por lo establecido en la Sección Quinta del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, en concreto por los artículos que van del 251 al 281. Actúa en Salas, Gran Sala y cuando su Estatuto lo disponga, en Pleno. De acuerdo con el artículo 263 del mencionado Tratado, toda persona física o jurídica podrá interponer recurso contra los actos de que sea destinataria o que le afecten directa e individualmente, emanados de las principales instituciones de la Unión, entre las que se encuentra el Parlamento Europeo. Queda entonces bajo este supuesto, los actos mediante los cuales el Parlamento da respuesta a las peticiones que le son presentadas. Resulta interesante que, conforme al artículo 279 del Tratado en referencia, el TJUE podrá ordenar las medidas provisionales necesarias en los asuntos de que esté conociendo, facultad que se traduce en un medio para asegurar los resultados del proceso.

Por otra parte, la organización y funcionamiento del TEDH, con sede en Estrasburgo, obedece a lo establecido en los artículos 19 al 51 del CEDH. Según el artículo 27 del Convenio, para el examen de los asuntos que le sean sometidos, el Tribunal actuará en Comités formados por tres jueces o en Salas de siete jueces o en una Gran Sala de diecisiete jueces. La competencia del Tribunal se extiende a todos los asuntos relativos a la interpretación y aplicación del Convenio y sus protocolos que le sean sometidos en las condiciones previstas por el mismo Convenio, tal y como lo establece el artículo 32 de dicho Texto. En cuanto a la posibilidad de acudir al TEDH, el artículo 33 del Convenio alude a los “*Asuntos entre Estados*”, según el cual “*Toda Alta Parte Contratante podrá someter al Tribunal cualquier incumplimiento de lo dispuesto en el Convenio y sus protocolos que, a su juicio, pueda ser imputado a otra Alta Parte*

vinculados al Derecho Comunitario, como pueden ser los económicos, por ejemplo. En cambio, el ámbito territorial de competencias de ese mismo Tribunal, es más reducido que el del TEDH, debido a que el de aquel se extiende a veintisiete países, mientras que éste abarca cuarenta y siete, algunos de los cuales están más allá, inclusive, de las fronteras tradicionalmente asignadas a Europa.

¹³⁹ Sobre este tema, Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER expresa: “*Surgió, de una parte, la Europa del Consejo de Europa, con sus organismos propios, su especialización en temas, de entre los cuales cobró significativo relieve el sistema de protección de los derechos fundamentales instaurado por el CEDH que tuvo el acierto, auténticamente revolucionario, de incorporar un conjunto de órganos para la garantía del Convenio, entre los que ha pasado a ocupar un relevante papel el TEDH. [...] En otra dirección, con clara vocación económica y marcada especialización por temas fueron surgiendo las ‘Comunidades’, fruto después de un intenso proceso de integración, con neta ampliación de sus fines y de sus medios, que a través de la modificación de sus Tratados iría abocando a la Comunidad Europea y a la Unión Europea. Parte importante de su organización sería un propio ordenamiento jurídico, el Derecho Comunitario o el ‘acervo comunitario’, que se distingue tanto del de sus Estados miembros como del del Consejo de Europa*” (MARTÍN-RETORTILLO, *El orden europeo e interno de los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, publicado en su obra titulada: *Los Derechos Fundamentales...*, cit. p. 432).

Contratante"; y el artículo 34 del Convenio se refiere a "*Demandas Individuales*", a cuyo efecto establece: "*El Tribunal podrá conocer de una demanda presentada por cualquier persona física, organización no gubernamental o grupo de particulares que se considere víctima de una violación, por una de las Altas Partes Contratantes, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus protocolos*".

En medio del complejo proceso de integración europea, es interesante observar lo que establece el artículo 6.2 de la versión consolidada del Tratado de la Unión Europea: "*La Unión se adherirá al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. Esta adhesión no modificará las competencias de la Unión que se definen en los Tratados*". Para ello, se ha dictado un Protocolo sobre el apartado 2 del artículo 6 del Tratado de la Unión Europea relativo a la adhesión de la Unión a la Convención Europea de salvaguarda de los derechos humanos y libertades fundamentales.

A pesar de lo difícil que puede ser precisar el alcance de esa adhesión, una vez que la misma se materialice, uno de sus vértices debe apuntar a la coordinación jurisprudencial entre el TJUE y el TEDH, aún cuando cada uno de ellos debe conservar su autonomía e independencia. La Carta no ha pasado por alto esta circunstancia y en ese sentido, en el ámbito sustantivo, el artículo 52.3 ha trazado parámetros de interpretación al indicar lo siguiente: "*En la medida en que la presente Carta contenga derechos que correspondan a derechos garantizados por el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, su sentido y alcance serán iguales a los que les confiere dicho Convenio*". Asimismo, el artículo 53 de la Carta señala: "*Ninguna de las disposiciones de la presente Carta podrá interpretarse como limitativa o lesiva de los derechos humanos y libertades fundamentales reconocidos, en su respectivo ámbito de aplicación, por el Derecho de la Unión, el Derecho internacional y los convenios internacionales de los que son parte la Unión, la Comunidad o los estados miembros, y en particular el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, así como por las constituciones de los Estados miembros*". Con estas disposiciones se pretende aminorar las interpretaciones disímiles de un mismo derecho o situación entre las dos jurisdicciones, teniendo claro, en todo caso, que será el buen criterio de los jueces el que en definitiva evitará que ello suceda.

Si bien ha sido importantísima la función que el TEDH y el CEDH han desempeñado para la protección de los derechos humanos en Europa, lo cual puede constatarse al revisar la copiosa jurisprudencia de este alto Tribunal, se debe tener presente que el derecho de petición no aparece de manera expresa en el Convenio, salvo que se interprete por vía de la libertad de expresión, como un elemento que contribuye a determinar su naturaleza jurídica (tal y como en el siguiente Capítulo se verá), pero que no es el único, por lo que no sería una interpretación exacta, ni válida. En cambio, al estar ese derecho reconocido en la Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea, sería el TJUE (y no el TEDH) el encargado de la tutela jurisdiccional del derecho de petición en el ámbito Europeo.

De este modo, además de la protección jurisdiccional reforzada que en el ámbito interno experimenta el derecho de petición, a través del procedimiento preferente y sumario para la tutela de los derechos y libertades que se tramita ante los órganos de administración de justicia del Poder Judicial y del recurso de amparo que se sigue ante el TC, surge la protección jurisdiccional en el ámbito Comunitario ante el mencionado TJUE, para cuando se ejerza este derecho ante el Parlamento Europeo, como órgano de la Unión (véase el citado artículo 263 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea).

CAPÍTULO II

¿EN QUÉ CONSISTE EL DERECHO DE PETICIÓN?

Luego de efectuar el estudio constitucional del derecho de petición desde un punto de vista sistemático, queda clara la posición que este derecho ocupa en la CE y las relaciones que tiene con otro tipo de instituciones de rango constitucional. Sin embargo, lejos de expresar el artículo 29 de la CE, en qué consiste el derecho de petición, siembra una verdadera duda, al limitarse a proclamar el mismo y establecer que puede ser ejercido de manera individual o colectiva, salvo en el caso de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados que, como ya se dijo, sólo pueden ejercerlo de manera individual.

Se sabe, entonces, que existe el derecho a pedir, ¿pero a pedir qué? Esta imprecisión o la manera escueta¹⁴⁰ como ha sido plasmado el derecho de petición, conduce a que su significado deba ser necesariamente determinado a partir de instituciones de carácter constitucional de naturaleza presuntamente análoga, a diferencia de otros derechos que poseen un diseño más acabado, o al menos cuentan con un mayor número de elementos, de donde resulta posible inferir su objeto. Pero además, esta falta de precisión, desde luego se refleja en el ámbito de ejercicio del derecho, pudiendo llegar a dificultarlo. Por estas razones, el objetivo de este Capítulo radica en determinar para qué sirve el derecho de petición, mediante un recorrido por sus características, delimitación de su objeto, naturaleza jurídica, clasificación y relación con principios de rango constitucional que orientan su ejercicio.

2.1.-CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Con anterioridad se han expresado algunas de las características del derecho de petición, siendo esta la ocasión para hacer referencia individual y más detallada de todas sus cualidades, precisando a tal efecto que el derecho de petición es: (i) un derecho fundamental; cuya (ii) titularidad corresponde a toda persona natural o jurídica, con independencia de su nacionalidad; que se ejerce (iii) de manera individual o colectiva; (iv) ante los órganos del poder público; y (v) en el ámbito de la discrecionalidad.

¹⁴⁰ Así lo dice: GARCÍA MANZANO, Pablo. *El Derecho de petición. Justicia Administrativa. REVISTA de DERECHO ADMINISTRATIVO*, núm. 46 enero 2010. p. 68.

2.1.1.-ES UN DERECHO FUNDAMENTAL

Por definición, el derecho bajo estudio envuelve la facultad de *pedir*, que a su vez, de acuerdo con el Diccionario de la Real Academia Española, significa: “*rogar o demandar a alguien que dé o haga algo, de gracia o de justicia*”¹⁴¹. Al encontrarse el fundamento principal del derecho de petición dentro del Título I, Capítulo II, Sección primera de la CE (artículo 29), resulta para el mismo un régimen jurídico especial, con marcadas consecuencias en su desarrollo legislativo y protección jurisdiccional, situación que ha dado lugar a que la jurisprudencia y la doctrina, atribuyan al derecho de petición y a todos los que están incluidos en la mencionada Sección primera, que son los que van del artículo 15 al 29 de la CE, más el derecho a la igualdad previsto en el artículo 14 de la CE, el carácter de *derechos fundamentales*. Cabe reiterar, que, de acuerdo con esta tesis, los derechos de la Sección segunda del mismo Título y Capítulo, correspondientes a los artículos que van del 30 al 38 de la CE, ocupan una segunda posición; mientras que los principios rectores de la política social y económica del Capítulo III, del mismo Título I (donde también hay derechos), que son los artículos que van del 39 al 52 de la CE, se sitúan en la tercera posición.

2.1.2.-SU TITULARIDAD CORRESPONDE A TODA PERSONA NATURAL O JURÍDICA, CON INDEPENDENCIA DE SU NACIONALIDAD

Desde la fecha en la que fue dictada la CE, hasta después de haber transcurrido más de veintidós años, cuando el legislador procedió a regular el derecho bajo estudio mediante la sanción de la LODEPE, existió en España una polémica en torno a si el ejercicio del derecho de petición sólo correspondía a los españoles, en vista de que el artículo 29.1 de la CE comienza con la frase: “*Todos los españoles*” o también se extendía a los extranjeros¹⁴². Durante el proceso de elaboración de la CE en las Cortes Constituyentes, el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, para la época Senador, era del criterio de que

¹⁴¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. Vol. II. Vigésima Segunda Edición. Madrid, 2001. p. 1710.

¹⁴² Inclusive antes de que fuese dictada la CE, durante la vigencia de la derogada Ley 92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del Derecho de Petición, cuyo artículo 3 disponía que “*Tendrán capacidad para deducir peticiones los españoles mayores de edad y las personas jurídicas de nacionalidad española*”, ya advertía el Profesor Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, lo siguiente: “*...en la vía administrativa y jurisdiccional no es requisito la nacionalidad para poder actuar válidamente. Los extranjeros ostentan igual derecho que los españoles. Y respecto del supuesto del derecho de petición a que se refiere el Fuero, puede afirmarse que la índole del mismo no permite censurar la conducta del extranjero, si lo utiliza, ni impedirle el ejercicio en la práctica*” (GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *Régimen Jurídico del Derecho de Petición*. DA núm. 40, abril 1961. p. 21).

no se debía impedir el ejercicio del derecho en referencia a los extranjeros, más aún cuando se admitía la posibilidad de que éstos pudieran interponer recursos judiciales¹⁴³.

A la larga, éste fue el criterio adoptado por la LODEPE, la cual en su artículo 1, dice lo siguiente: “*Toda persona natural o jurídica, prescindiendo de su nacionalidad, puede ejercer el derecho de petición...*”¹⁴⁴. Esta situación, no obstante, también ha puesto de manifiesto una aparente contradicción entre la CE y la Ley, la cual ha dado lugar a varias interpretaciones por parte de la doctrina, siendo ello materia del Capítulo posterior, cuando se aborde la figura de los extranjeros como sujetos activos del derecho bajo estudio. En todo caso, interesa destacar ahora, que el elemento que fue tomado en consideración por el legislador para atribuir la titularidad y consecuente ejercicio del derecho de petición ha sido la *personalidad*, que a su vez va ligada a la dignidad, circunstancia que conduce a que nacionales y extranjeros puedan ejercer el derecho de petición en España.

2.1.3.-PUEDE SER EJERCIDO DE MANERA INDIVIDUAL O COLECTIVA

En los términos previstos por el citado artículo 29.1 de la CE, el derecho de petición puede ser ejercido de forma *individual* o *colectiva*, salvo cuando se trate de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o Cuerpos sometidos a disciplina militar, quienes en razón de la misión que desempeñan (garantizar la soberanía e independencia de España, de acuerdo con el artículo 8.1 de la CE; y proteger el libre ejercicio de los derechos y libertades, así como garantizar la seguridad ciudadana, según artículo 104.1 de la CE), y la tenencia y eventual uso de las armas, sólo pueden ejercerlo de manera individual.

¹⁴³ Decía MARTÍN-RETORTILLO en la sesión celebrada en el Senado el día 29 de agosto de 1978, lo siguiente: “*Pero hay otra limitación que no estaría de más superar. Se dice que los españoles tendrán el derecho. Tratándose de un derecho, pues, tan poco costoso para el poder político, un derecho tan obvio, tan elemental, ¿por qué limitarlo e impedirlo a los extranjeros, si hemos aprobado una nueva redacción del artículo 12, apartado 1, de manera que no se excluyen por principio, los derechos políticos a los extranjeros? ¿Por qué esto, que no tiene apenas costo para el poder va a quedar excluido a los extranjeros, con lo que se produciría además una cierta incongruencia? Se admite lo que es más complicado, los recursos judiciales que los extranjeros en nuestra patria pueden utilizar sin género de duda y, en cambio, les quedaría excluido este derecho*” (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Materiales para una Constitución (Los trabajos de un Profesor en la Comisión Constitucional del Senado)*. AKAL UNIVERSITARIA. Madrid, 1986. p. 174).

¹⁴⁴ La Exposición de Motivos de la LODEPE advierte que la determinación del ámbito subjetivo del derecho se realiza extensivamente, “...entendiendo que abarca a cualquier persona natural o jurídica prescindiendo de su nacionalidad...”.

En la vertiente colectiva, el derecho de petición podría llegar a producir significativos resultados, en la medida que la petición se convierta en instrumento de presión, al menos desde un punto de vista social o de compromiso con la colectividad, pudiendo conducir al destinatario a adoptar la solicitud de que se trate. No obstante, ello dependerá de ciertas circunstancias, como lo justa y razonable que pueda ser la petición (quedando descartadas las peticiones de contenido ilegal, contrarias al orden público o a las buenas costumbres), y asimismo del número de personas que la suscriban, ya que mientras más peticionarios haya, tal vez mayores serán las oportunidades de obtener lo que se pide. Sin embargo, se insiste que es necesario tener cautela con el objeto de la petición, ya que, por ejemplo, a la hora de pedir menos impuestos, todos se apuntarían.

2.1.4.-SUS DESTINATARIOS SON LOS ÓRGANOS DEL PODER PÚBLICO

Una de las condiciones que determina el progreso y bienestar de una nación reside en la vinculación que tengan las administraciones públicas con los derechos fundamentales. Ya no sólo se trata del respeto que deben profesar los órganos que ejercen el poder público por los derechos y libertades, sino del deber que éstos tienen de ejecutar su actividad con el objetivo de hacer ciertos y efectivos los derechos. Para ello, se requiere del concurso de los principales órganos del Estado: el Parlamento para regular los derechos constitucionales; el Gobierno para diseñar, ejecutar y evaluar políticas públicas que brinden satisfacción a esos derechos; y los Tribunales para controlar la actividad de aquellos órganos, así como las situaciones y conflictos que en ejercicio de los mismos puedan presentarse.

El derecho de petición es uno de esos derechos, que además de participar de las notas expuestas, de donde se evidencia una parte de su vinculación con los órganos del poder público (en sentido objetivo), sólo puede ser ejercido ante dichos órganos y no ante particulares. En los términos del artículo 2 de la LODEPE, este derecho “*podrá ejercerse ante cualquier institución pública, administración o autoridad*”, lo que pone de manifiesto la otra parte de la vinculación que debe existir entre el mismo y los órganos del Estado.

Ello significa que los sujetos pasivos del derecho de petición –lo cual es materia del próximo Capítulo- son los órganos que ejercen el poder público y no es posible

practicarlo frente a particulares u otra clase de sujetos diferentes a los mencionados. Distinto es lo que acontece con los derechos a la salud o la educación, por ejemplo, en donde se admite la participación de agentes del sector privado en calidad de prestadores, por lo que dependiendo de las circunstancias, éstos podrían figurar como sujetos pasivos de la relación en la que pretende hacerse valer el derecho.

2.1.5.-SE EJERCE EN EL ÁMBITO DE LA DISCRECIONALIDAD

Las peticiones deben recaer sobre materia discrecional, es decir, sobre aquel espacio para la libre adopción de decisiones que puedan tener los funcionarios públicos. En numerosas oportunidades, la ley establece unos límites para la actuación de los funcionarios. Podría pensarse en un mínimo y un máximo de lo que debería ser la actuación de aquellos, pero no llega la ley a pormenorizar toda esa actuación, ya que ello corresponde, precisamente, a quienes ejercen tales funciones. Entendida así la discrecionalidad, hay que advertir, que según sea la función pública desempeñada, se hablará de uno u otro tipo de discrecionalidad. De allí que, si bien es probable que las administraciones públicas sean las principales destinatarias de peticiones (lo que haría pensar en la discrecionalidad administrativa), no hay que olvidar que pueden dirigirse peticiones a otros órganos, como los que ejercen funciones legislativas.

Frente a estas circunstancias, es preciso comenzar por indicar que la discrecionalidad administrativa constituye un tema de extensa raigambre dentro de la disciplina jurídico-administrativa, el cual ha sido objeto de innumerables opiniones por parte de la doctrina, en el sentido de considerar, la mayor parte de las veces, que ha sido, es y seguirá siendo el gran problema del Derecho Administrativo¹⁴⁵, la pieza básica de la mencionada disciplina, cuya definición y sobre todo su forma de manifestación no es en absoluto unívoca¹⁴⁶, pero reconociendo a la vez su necesaria existencia¹⁴⁷ y advirtiendo que no es un mal inevitable que haya que reducir a la mínima expresión, sino que es

¹⁴⁵ FERNÁNDEZ, Tomás R. *De la Arbitrariedad de la Administración*. Civitas. Quinta edición. Madrid, 2008. p. 99.

¹⁴⁶ BELTRÁN DE FELIPE, Miguel. *Discrecionalidad administrativa y constitución*. Tecnos. Madrid, 1995. p. 21.

¹⁴⁷ Quienes se han dedicado a estudiar la materia a profundidad, no han dedicado muchas líneas a este aspecto, debido a que más bien consideran que se trata de un presupuesto de la actividad administrativa.

más bien una necesidad institucional, una premisa del buen funcionamiento de la Administración cada vez en mayores áreas¹⁴⁸.

Dejando para ocasión posterior –al momento de abordar el objeto del derecho de petición- el análisis de la discrecionalidad administrativa, interesa por ahora expresar que ésta implica un espacio de libertad o apreciación del interés general para la toma de decisiones, que la ley concede a quienes desempeñan funciones públicas, a los fines de que elijan entre varias opciones igualmente válidas para dar solución a un determinado asunto, en atención al fin impuesto por la norma y previa verificación de los hechos. De eso trata la discrecionalidad administrativa, y de eso trata también el objeto de las peticiones, tal y como además lo reconoce la Exposición de Motivos de la LODEPE.

Así, se justifica aquella afirmación de que corresponde al destinatario y sólo a él conceder o no lo pedido, por lo que quien efectúa una petición sólo puede esperar la *gracia* del órgano o funcionario a quien va dirigida, y también se justifica el terreno conquistado con el paso del tiempo por otros derechos, en detrimento del derecho de petición, en razón de que aquellos suelen estar dotados de mayor eficacia, al ser su contenido vinculante o de obligatorio cumplimiento para los órganos del poder público (v. gr. el derecho a la tutela judicial efectiva).

2.2.-DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Sobre el derecho de petición han recaído abundantes calificativos, de diverso tono y sentido. Uno de ellos, utilizado por Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, en una ocasión trascendente, como fue la discusión en el Senado del precepto que dentro del proyecto de constitución habría de recoger este derecho, dice así: “...*el derecho de petición no es un derecho monolítico, sino que es un conjunto de muchas cosas variadas, desde la súplica graciable, desde la comunicación, a la denuncia reservada...*”¹⁴⁹ (énfasis añadido).

Partiendo de esta premisa, para establecer los límites del derecho de petición o el área en la que este derecho se desenvuelve, es útil acudir a una técnica diseñada por el TC y

¹⁴⁸ SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. *Discrecionalidad administrativa y control judicial*. Tecnos. Madrid, 1994. p. 114.

¹⁴⁹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Materiales para una Constitución...*, cit., p. 173.

empleada por un sector de la doctrina¹⁵⁰, que advierte la existencia de un conjunto de asuntos o materias que por tener una regulación y objetivos específicos quedan excluidas del ámbito del derecho de petición (delimitación negativa) y otros asuntos frente a los que sí podría ejercerse este derecho (delimitación positiva).

Mediante sentencia núm. 242/1993, de 14 de julio –la cual es de relevancia en este tema, al punto de que la LODEPE afirma en su Exposición de Motivos que su articulado se ajusta al contenido de esta sentencia–, el TC expresó lo siguiente:

“Concepto residual, pero no residuo histórico, cumple una función reconocida constitucionalmente, para individualizar la cual quizá sea más expresiva una delimitación negativa. En tal aspecto excluye cualquier pretensión con fundamento en la alegación de un derecho subjetivo o un interés legítimo especialmente protegido, incluso mediante la acción popular en el proceso penal o la acción pública en el contencioso-contable o en el ámbito del urbanismo. La petición en el sentido estricto que aquí interesa no es una reclamación en la vía administrativa, ni una demanda o un recurso en la judicial, como tampoco una denuncia, en la acepción de la palabra ofrecida por la Ley de Enjuiciamiento Criminal o las reguladoras de la potestad sancionadora de la Administración en sus diversos sectores. La petición, en suma, vista ahora desde su anverso, puede incorporar una sugerencia o una información, una iniciativa, «expresando súplicas o quejas», pero en cualquier caso ha de referirse a decisiones discrecionales o graciabiles (STC 161/1988), sirviendo a veces para poner en marcha ciertas actuaciones institucionales, como la del Defensor del Pueblo o el recurso de inconstitucionalidad de las Leyes [arts. 54 y 161.1 a) CE], sin cauce propio jurisdiccional o administrativo, por no incorporar una exigencia vinculante para el destinatario”.

Véase, pues, como esta sentencia emplea una técnica que se bifurca en un aspecto negativo y otro positivo, es decir, en lo que no puede considerarse como manifestación del derecho de petición y por otra parte, en lo que sí consiste el derecho. Nótese también cómo la sentencia concede preponderancia al primero de esos aspectos, lo que permite suponer que en criterio del TC, quizás sea más efectivo –o expresivo, como dice la sentencia– estructurar el derecho de petición a partir de institutos jurídicos afines o cercanos, pero que no forman parte de él, que en cambio de los que sí lo hacen. Detrás de esta forma de abordar el tema, se encuentra con seguridad la compleja labor que

¹⁵⁰ Véase, entre otros: ALONSO DURÁN, María. *El derecho de petición*. Revista de Documentación, núm. 10 septiembre-diciembre 1995. p. 41; GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco y ALENZA GARCÍA, José. *Derecho de Petición. Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre*. Civitas. Primera edición. Madrid, 2002. p. 293; FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. *Comentario a la Ley Reguladora del Derecho de Petición*. REDC, núm. 65 mayo-agosto 2002. p. 204; y FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. *Un derecho residual: el derecho de petición en el ordenamiento constitucional Español*. Revista Vasca de Administración Pública, núm. 58 septiembre-diciembre 2000. p. 152.

supone determinar el objeto del derecho de petición. Para Ignacio FERNÁNDEZ SARASOLA el mencionado derecho tiene un objeto “*constitucionalmente definido, aunque sea de forma abstracta y genérica*”, en el que deben excluirse los recursos judiciales (artículo 24 de la CE), las audiencias ante la Administración (artículo 105 de la CE), e incluso las quejas ante el Defensor del Pueblo (artículo 54 de la CE)¹⁵¹. Esta forma de delimitar el objeto del derecho de petición, a partir de instituciones constitucionales afines, es la que justifica el carácter *residual* atribuido a este derecho por la jurisprudencia del TC.

2.2.1.-DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Con la aparición de los recursos y la evolución de los mismos, así como de los medios para la defensa de los derechos y libertades, el derecho de petición fue perdiendo un importante terreno, que a la par iba siendo conquistado por aquellos. Una de las primeras y más completas regulaciones de los recursos y órganos jurisdiccionales que ocurrió en lo que hoy en día es el territorio español, tuvo lugar en la baja Edad Media entre mediados del siglo XIII y comienzos del XIV, con unos instrumentos normativos que recibieron el nombre de *Espéculo* y *Partidas*¹⁵², en una realidad jurídica tan diferente de la actual.

En lo sucesivo, el instituto de los recursos continuó su tránsito por las diversas etapas de la historia española, muy diferentes como se sabe de la época actual, consolidándose y adquiriendo en cada una de ellas un lugar más notorio. Pasado algún tiempo de las revoluciones Francesa y Americana, comenzó a fraguarse en otras latitudes la noción de Estado social, en concreto a mediados del siglo XIX, siendo precursor de esta idea

¹⁵¹ FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., pp. 203 y 204.

¹⁵² Así lo dice Gustavo VILLAPALOS, quien agrega que contra el rey y sus oficiales procedían en vía judicial “*los recursos ordinarios, la querella o la alzada. Para impugnar los actos del rey se habría de acudir, en cambio, a un recurso extraordinario, la ‘suplicación’ hecha al propio rey para que revisase lo mal hecho*”. Junto a estos recursos existían otros, que se resolvían sumariamente, en lo que podría denominarse vía de gobierno, siendo el más significativo ‘*la pesquisa*’, el cual fue utilizado ‘*por los reyes y condes de Castilla*’ para resolver contiendas sobre titularidades en derechos y para determinar el alcance de determinadas situaciones” (VILLAPALOS, Gustavo. *Los recursos contra los actos de gobierno en la baja edad media. Su evolución histórica en el reino castellano (1252-1504)*. Instituto de Estudios Administrativos. Primera edición. Madrid, 1976. pp. 18 y 19).

Lorenz von STEIN, quien decía “...que había terminado la época de las revoluciones y de las reformas políticas para comenzar la de las revoluciones y reformas sociales”¹⁵³.

Luego, vino la formulación de la idea del Estado social de Derecho, que a decir de Manuel GARCÍA-PELAYO, se debe a Hermann HELLER, quien además de ser un militante socialdemócrata, era uno de los más destacados tratadistas de teoría política y del Estado entre los años veinte y treinta, del siglo pasado. HELLER sostenía lo siguiente: “La solución no está en renunciar al Estado de Derecho, sino en dar a éste un contenido económico y social, realizar dentro de su marco un nuevo orden laboral y de distribución de bienes: sólo el Estado social de Derecho puede ser una alternativa válida frente a la anarquía económica y frente a la dictadura fascista y, por tanto, sólo él puede ser la vía política para salvar los valores de la civilización”¹⁵⁴.

Durante la segunda postguerra mundial, en 1949 concretamente, la noción de Estado social de Derecho fue plasmada en la citada Ley Fundamental de Bonn, de la República Federal Alemana (su artículo 20.1 dice que “Alemania es un Estado federal democrático y social”, en tanto que el artículo 28.1 invoca los principios del Estado de Derecho republicano, democrático y social), con lo cual se dio cabida a la tesis de HELLER, se reconoció la influencia de éste y se abrieron tantas vías, no sólo en lo jurídico, sino también en lo político y social. Asimismo, la Constitución Alemana se convirtió en la primera en acoger la fórmula del Estado social de Derecho, entiéndase que de manera más formal y sistemática, ya que con anterioridad lo habían hecho la Constitución francesa de 27 de octubre de 1946 (en su preámbulo) y la italiana de 22 de diciembre de 1947.

También España decidió –sólo que un poco después- inscribirse en la línea del Estado social de Derecho, al momento de elaborar su vigente Constitución, haciendo suya esta fórmula en el mencionado artículo 1.1. Pues bien, bajo la existencia de esta forma de Estado, resulta adecuado hablar, entonces, de un *sistema de recursos*, en el que el derecho de petición ha adquirido un carácter *residual*, quedando para el planteamiento de necesidades o la defensa de intereses que no encajen en alguno de los mecanismos

¹⁵³ Tomado de: GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Alianza Editorial. Tercera edición. Madrid, 1982. p. 14.

¹⁵⁴ GARCÍA-PELAYO, *Las transformaciones del Estado...*, cit., p. 15.

dispuestos en la CE para tales fines. Al respecto, el Profesor Fernando GARRIDO FALLA sostiene que por vía del derecho de petición se puede plantear a la Administración “*lo que no se puede obtener por vía de recurso*”, siempre y cuando a la Administración no le esté vedado hacerlo por tratarse de materia reglada¹⁵⁵.

Retomando el criterio delimitador del TC, resultan excluidas del derecho de petición: cualquier pretensión con fundamento en la alegación de un derecho subjetivo o un interés legítimo especialmente protegido, la reclamación en vía administrativa, la demanda o el recurso en sede judicial y la denuncia.

2.2.1.1-Distinción entre el derecho de petición y los recursos administrativos y jurisdiccionales

Cuando una actuación de una determinada persona vulnera un derecho subjetivo, es apropiado hacer uso de los *recursos* para obtener el restablecimiento del mismo. Los Profesores Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA y Tomás-Ramón FERNÁNDEZ sostienen que la figura del derecho subjetivo “*se edifica sobre el reconocimiento por el Derecho de un poder en favor de un sujeto concreto que puede hacer valer frente a otros sujetos, imponiéndoles obligaciones o deberes, en su propio interés, reconocimiento que implica la tutela judicial de dicha posición*”¹⁵⁶. La existencia o declaratoria de un derecho subjetivo conlleva, por consiguiente, el de las garantías correspondientes para hacer efectiva la tutela de ese poder¹⁵⁷ que el ordenamiento jurídico reconoce a un sujeto, ya sea la tutela judicial –como se dice en la cita-, mediante recursos de la misma índole o la tutela administrativa, a través de recursos administrativos. En consecuencia, los recursos administrativos y jurisdiccionales son instrumentos para proteger derechos subjetivos, así como para tramitar pretensiones cuya satisfacción no es potestativa de las autoridades.

¹⁵⁵ GARRIDO FALLA, Fernando. *Comentarios a la Constitución. Artículo 29*. Civitas. Tercera edición. Madrid, 2001. p. 686.

¹⁵⁶ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Vol. II. Thomson Civitas. Duodécima edición. Navarra, 2011. p. 35.

¹⁵⁷ Bajo este supuesto, GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ califican a esta clase de derechos subjetivos como *reaccionales* o *impugnatorios*. Y añaden estos autores, que a partir de ellos “*...se produce el básico efecto de anular y relacionar la legalidad de la Administración en su conjunto con la libertad de los ciudadanos y de hacer justiciable en su plenitud toda la actuación administrativa*” (GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ, *Curso de Derecho...*, cit., p. 54).

1. El acto administrativo que llegue a vulnerar o menoscabar un derecho subjetivo, puede ser atacado mediante un *recurso administrativo*, ya que éste es un medio de impugnación de los actos administrativos. Los recursos administrativos se rigen, en términos generales, por lo establecido en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común¹⁵⁸ (en lo sucesivo, LRJAP-PAC), salvo que la materia a la que se refiera el recurso se encuentre regulada en una ley específica. Siguiendo al Profesor Jesús GONZÁLEZ PÉREZ los recursos administrativos se clasifican del siguiente modo: *ordinarios*, representados por los de alzada y reposición; *especiales*, como son los que proceden en materia tributaria (recurso de reposición previo al económico-administrativo, el económico administrativo y, dentro de esta vía, el de alzada ordinario y extraordinario) y el *extraordinario de revisión*¹⁵⁹.

La diferencia entre el derecho de petición y los recursos administrativos consiste en que el primero persigue –como se dijo– una solicitud no amparada en derecho o también expresar una queja o sugerencia, las cuales no deben disponer de una protección específica en la CE o la ley, mientras que los recursos administrativos, como manifestaciones que son del derecho a impugnar actos administrativos, constituyen la pieza de inicio de un procedimiento que sí se halla regulado en la ley, a los fines de tutelar un derecho en sede administrativa o canalizar una pretensión que encuentra apoyo en la ley.

2. Los *recursos jurisdiccionales*, como expresión del derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24 de la CE, sirven para asegurar derechos subjetivos que el recurrente estime vulnerados, ya sea que se encuentren reconocidos en la Constitución o en un texto legislativo, así como para impugnar actos administrativos ante los órganos de administración de justicia, e inclusive resoluciones jurisdiccionales, debido a que en la mayoría de los ordenamientos jurídicos se admite, para dar cumplimiento al principio de la doble instancia, la impugnación de los resultados obtenidos en un proceso. Esta es la razón por la que los recursos jurisdiccionales son más efectivos que las peticiones, lo que ha conducido a que tengan mayor virtualidad y hayan terminado por desplazarlas,

¹⁵⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 285, de fecha 27 de noviembre de 1992.

¹⁵⁹ GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *Sistema Jurídico de las Administraciones Públicas*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2009. p. 149.

pues el juez está obligado a enjuiciar y a resolver, empujado a dar aplicación a la ley; de ahí la mayor seguridad para el ciudadano.

Según GONZÁLEZ PÉREZ, “*el sistema de recursos que rige en el proceso administrativo es análogo al que rige en los demás órdenes jurisdiccionales*”¹⁶⁰, por lo que tiene un amplio ámbito de aplicación la LEC, por su naturaleza supletoria de la LRJCA. En cuanto a la clasificación de los recursos jurisdiccionales, el mencionado autor sostiene lo siguiente: *ordinarios*, son aquellos en que no se exige para su admisión causas específicas y no se limitan los poderes del órgano judicial *ad quem* (por ejemplo: el recurso de súplica y el de apelación); *extraordinarios*, se caracterizan porque para su admisión se exigen causas fijadas de manera taxativa en la ley, y el órgano *ad quem* tiene limitadas sus facultades (por ejemplo: el recurso de casación); *excepcionales*, son aquellos que proceden contra sentencias firmes (por ejemplo: el recurso de revisión)¹⁶¹.

Aunque desde el punto de vista histórico, afirma Bartomeu COLOM PASTOR, es más que probable que el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales fuese una consecuencia del derecho de petición, en la actualidad son dos derechos autónomos y separados¹⁶², por lo que como diferencias entre ellos (recuérdese que los recursos jurisdiccionales son una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva) puede decirse que el primero se ejerce ante los órganos del poder público, con independencia de la rama de la que se trate, mientras que los recursos jurisdiccionales sólo se ejercen ante los órganos de administración de justicia. A título ilustrativo: podrán dirigirse peticiones a los órganos del poder ejecutivo o a los del poder legislativo (Artículo 77.1 de la CE). Sin embargo, la doctrina y la jurisprudencia han advertido de manera pacífica, que no es posible realizar peticiones ante los órganos judiciales (o ante el TC), en ejercicio de funciones jurisdiccionales, por cuanto se trata de potestades regladas, que no admiten espacio a la discrecionalidad, figura dentro de la cual se ejercita el derecho de petición. Si podría, en cambio, practicarse el derecho de petición frente a tales órganos, cuando las funciones sean administrativas y no estén regladas.

¹⁶⁰ GONZÁLEZ PÉREZ, *Sistema Jurídico...*, cit., p. 238.

¹⁶¹ GONZÁLEZ PÉREZ, *Sistema Jurídico...*, cit., p. 239.

¹⁶² COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 27.

3. La facultad para interponer una u otra clase de recurso, es decir, administrativo o jurisdiccional, con el propósito de impugnar un acto administrativo que ponga fin a la vía administrativa, queda en manos del interesado (artículo 116.1 de la LRJAP-PAC), salvo que éste haya decidido interponer el recurso potestativo de reposición, en cuyo caso deberá esperar a que el mismo sea resuelto expresamente o se haya producido la desestimación presunta para poder acudir a la vía jurisdiccional, a través del recurso contencioso-administrativo (artículo 116.2 de la LRJAP-PAC).

4. La existencia de recursos administrativos o jurisdiccionales ha constituido la causa de una notable reducción del ámbito de ejercicio del derecho de petición, en beneficio de otros derechos que se pueden hacer valer también ante los órganos del poder público, como es el caso del mencionado derecho a la tutela judicial efectiva, que al tener carácter instrumental respecto de derechos subjetivos, sus resultados suelen ser más efectivos.

Distinta es la situación en el plano supranacional, ya que desde esta perspectiva el derecho de petición se convierte en una herramienta, no sólo para la tutela de intereses, que como más adelante se verá sucede en el ámbito interno, sino también para la tutela de otros derechos reconocidos en los tratados y convenios que en ese orden imperan. Recuérdesse, por ejemplo, la Resolución del Parlamento Europeo que resolvió las peticiones de ciudadanos europeos no españoles por presuntos abusos urbanísticos cometidos en las Comunidades de Valencia y Andalucía, donde el Parlamento constató una amenaza al derecho de propiedad y ordenó una solución justa. Por ello, el ejercicio del derecho puede resultar en una forma de *presionar* a las autoridades del Estado, pero que no tiene fuerza directa y, de hecho, no supone que automáticamente se les vaya a dar la razón.

Así, el derecho de petición tiene a nivel supranacional, en concreto en el Parlamento Europeo, una trascendencia mayor que a nivel interno, la cual viene dada por la publicidad y atención que se le presta, a la par que allí se comporta como un *derecho instrumental*. Esto evidencia asimismo, el carácter *polivalente* del derecho de petición, en el entendido de que sirve a nivel interno para tutelar situaciones de interés, siempre que no tengan una protección específica en el ordenamiento jurídico, y a nivel

supranacional funge como un instrumento para la defensa y protección no sólo de intereses, sino también de derechos subjetivos.

2.2.1.2.-Distinción entre el derecho de petición y las quejas presentadas ante el Defensor del Pueblo

Las *quejas* expresan dolor, pena o resentimiento y a través de ellas las personas pueden poner de manifiesto el malestar o desazón que sienten por la inactividad o deficiencia de las administraciones públicas, en asuntos relacionados con los servicios públicos o actividades prestacionales de las que éstos se benefician directamente. Una de las formas de dirigirse al Defensor del Pueblo, es a través de las quejas, que por tener los expresados propósitos, reciben el nombre de *quejas por mala administración*.

El ámbito de sujetos activos es muy amplio, ya que puede presentar estas quejas cualquier persona, sin importar la nacionalidad, edad, sexo, residencia o que esté sometida a un régimen de incapacidad legal, internamiento en un centro penitenciario, dependencia con la Administración, entre otras; así como también resulta amplio el objeto, ya que no se requiere ostentar un derecho subjetivo, sino que es suficiente con la invocación de un interés legítimo (artículo 10.1 de la LODP).

Su presentación deberá hacerse en un escrito razonado, en donde conste el nombre, apellidos, domicilio y firma del interesado, dentro del plazo máximo de un año, contado a partir del momento en que tuviera conocimiento de los hechos objeto de la queja¹⁶³ (artículo 15.1 de la LODP). Al Defensor del Pueblo, por su parte, corresponde registrar y acusar recibo de las quejas presentadas (artículo 17.1 de la LODP), las cuales deberá someter a trámite, salvo que respecto de ellas esté pendiente resolución judicial (artículo 17.2 de la LODP), y asimismo, rechazará las quejas anónimas, en las que advierta mala fe, carencia de fundamento, inexistencia de pretensión o que irroge perjuicio al legítimo derecho de tercera persona (artículo 17.3 LODP).

¹⁶³ Para Pedro CARBALLO ARMAS, este plazo de un año “...resulta fácilmente eludible, ya sea haciéndose cargo de oficio el Defensor del Pueblo, o bien a través de la remisión de miembros del Parlamento...”, es decir, que los Diputados o Senadores sean quienes presenten la queja al Defensor del Pueblo (CARBALLO ARMAS, *El Defensor del Pueblo...*, cit., p. 222).

Admitida la queja, el Defensor del Pueblo promoverá la oportuna investigación sumaria e informal, para el esclarecimiento de los hechos que han originado la misma (artículo 18.1 de la LODP). A tal efecto, este funcionario puede iniciar investigaciones sobre los actos y resoluciones (entendidos en un sentido amplio) de las administraciones públicas, con el propósito de determinar la presunta vulneración de derechos y libertades o el acaecimiento de situaciones de mala administración.

Pues bien, a manera de síntesis, las quejas ante el Defensor del Pueblo pueden ser presentadas por cualquier persona, que no debe ser titular de un derecho subjetivo, sino que basta con que invoque un interés legítimo, estando referidas a casos de mala administración y siendo precisa una tramitación sencilla, prevista en la LODP. Por ello, aún cuando existen similitudes entre el derecho de petición y las quejas ante el Defensor del Pueblo (es más, la creación de esta institución en el ordenamiento jurídico español, constituye la causa de un notable vaciamiento del objeto del derecho de petición), las diferencias se refieren a lo siguiente: (i) plazo máximo de un año para presentar la queja, contado a partir del momento en que se tenga conocimiento de los hechos que la originan, lapso que no se aplica en el derecho de petición; e (ii) interés legítimo en el autor de la queja, que tampoco se exige en las peticiones.

2.2.1.3.-Distinción entre el derecho de petición y las reclamaciones

Las leyes utilizan el vocablo reclamaciones con frecuencia, si bien la mayor parte de las veces, está vinculado a un procedimiento administrativo reglado. Hace algún tiempo, advertía Aurelio GUAITA en un Artículo de título sugestivo¹⁶⁴, que “...*ha de estudiarse, caso por caso, a qué se refieren las leyes cuando emplean aquella expresión*”¹⁶⁵. Esta es la razón, por la que es usual encontrar en los Manuales de Derecho y en otros estudios más especializados, las más variadas referencias al término. Con el propósito de ilustrar, más no de agotar la materia, a continuación se hará mención a nueve tipos de reclamaciones, las cuales son las más comunes en la doctrina y la práctica administrativa española.

¹⁶⁴ GUAITA, Aurelio. *Doce clases de reclamaciones*. DA, núm. 122 marzo-abril 1968. pp. 11-30.

¹⁶⁵ Concluye este autor que “*De las doce acepciones distintas con que las leyes emplean el término reclamación, se deduce que esta es absolutamente indefinible, pues ninguna frontera se le ha puesto: unas reclamaciones son instancias; otras, denuncias; otras, recursos –incluso el contencioso–; otras, alegaciones; otras, órdenes, y otras son, a su vez, distintas de todas las anteriores...*” (GUAITA, *Doce clases...*, cit., p. 29).

1. El artículo 79.2 de la LRJAP-PAC se refiere a la *reclamación de los interesados en un procedimiento administrativo por defectos o paralización en su tramitación*. Dicha norma prevé la posibilidad de que en todo momento los interesados puedan “*Alegar los defectos de tramitación y, en especial, los que supongan paralización, infracción de los plazos preceptivamente señalados o la omisión de trámites que puedan ser subsanados antes de la resolución definitiva del asunto*”. Hay que añadir que esta disposición se ubica en la segunda fase del procedimiento, denominada de instrucción, por lo que se trata de una facultad que la Ley concede a los interesados, en el curso de los procedimientos administrativos y no de una modalidad de ejercicio del derecho de petición, que como se sabe queda excluido cuando existe una protección específica.

2. El artículo 107.2 de la LRJAP-PAC establece una figura especial, denominada *reclamación sustitutoria del recurso de alzada*, al indicar lo siguiente: “*Las leyes podrán sustituir el recurso de alzada, en supuestos o ámbitos sectoriales determinados, y cuando la especificidad de la materia así lo justifique, por otros procedimientos de impugnación, reclamación, conciliación, mediación y arbitraje, ante órganos colegiados o comisiones específicas no sometidas a instrucciones jerárquicas, con respecto a los principios garantías y plazos que la presente Ley concede a los ciudadanos y a los interesados en todo procedimiento administrativo*”. En este caso, se ha previsto un mecanismo para sustituir el recurso de alzada en ámbitos sectoriales determinados, por las denominadas reclamaciones.

3. Los artículos que van del 120 al 126 de la LRJAP-PAC contemplan la llamada *reclamación administrativa previa*, que de acuerdo con la primera de esas disposiciones, procede frente “*al ejercicio de acciones fundadas en derecho privado o laboral contra cualquier Administración Pública*”, salvo que el supuesto esté exceptuado por una disposición con rango de ley.

También se regulan en estos artículos, los efectos y procedimientos a seguir para ventilar estas reclamaciones, que, se insiste, tienen cabida cuando se trate de asuntos civiles y laborales. Pues bien, tanto el derecho de petición, como la reclamación administrativa previa, se ejercen ante órganos que desempeñan funciones administrativas. No obstante, esta última se encuentra ligada a un procedimiento

administrativo, cuyo objeto es determinar si una pretensión patrimonial fundada en derecho que llegue a realizar un administrado en contra de una administración pública, es procedente o no, con la advertencia de que constituye un requisito previo a la vía judicial civil o laboral, según sea el caso.

4. El artículo 142.1 de la LRJAP-PAC prevé la *reclamación de los interesados en los procedimientos de responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas*, la cual sirve para expresar desavenencias de las personas en contra de las Administraciones públicas, por una actividad o inactividad de éstas, que a su entender les ha ocasionado un daño o una supuesta violación a sus derechos, que amerita de una reparación susceptible de ser estimada en dinero.

5. De acuerdo con el artículo 226 de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria¹⁶⁶ (en lo sucesivo, LGT), son materias objeto de *reclamación en vía económico-administrativa*, las siguientes: “a) *La aplicación de los tributos y la imposición de sanciones tributarias que realicen la Administración General del Estado y las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de la misma.* b) *La aplicación de los tributos cedidos por el Estado a las comunidades autónomas o de los recargos establecidos por éstas sobre tributos del Estado y la imposición de sanciones que se deriven de unos y otros.* c) *Cualquier otra que se establezca por precepto legal expreso*”.

El artículo siguiente de esta misma LGT, desglosa en un largo listado los actos que en el marco de esas materias, pueden ser objeto de las reclamaciones económico-administrativas. Asimismo, el Real Decreto 520/2005, de 13 de mayo, por el que se aprueba el Reglamento general de desarrollo de la Ley 58/2003, de 17 de diciembre, General Tributaria, en materia de revisión en vía administrativa¹⁶⁷, regula en sus artículos 28 y siguientes los pormenores de estas reclamaciones.

De cuanto se ha dicho, se deduce, que las reclamaciones económico-administrativas tienen cabida en el marco de las relaciones tributarias en las que figuran los ciudadanos con las Administraciones públicas competentes, lo que hace de ellas un asunto especial,

¹⁶⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 302, de fecha 18 de diciembre 2003.

¹⁶⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 126, de fecha 27 de mayo de 2005.

que se rige por procedimientos del mismo carácter, siendo esta misma circunstancia la que las deslinda del derecho de petición.

6. Según el artículo 13 de la LODP, cuando “*el Defensor del Pueblo reciba quejas referidas al funcionamiento de la Administración de Justicia, deberá dirigirlas al Ministerio Fiscal para que éste investigue su realidad y adopte las medidas oportunas con arreglo a la ley, o bien dé traslado a las mismas al Consejo General del Poder Judicial, según el tipo de reclamación de que se trate*”, evidenciándose que en este caso el legislador utiliza el vocablo reclamación, para referirse a los cuestionamientos que reciba el Defensor del Pueblo (institución tan reiterada en el panorama administrativo: lo hay en cada comunidad autónoma, en algunas diputaciones, municipios, etc., siendo una de las causas de vaciamiento de contenido del derecho de petición) por el funcionamiento de la administración de justicia, los cuales quedarían excluidos de su ámbito de competencia.

7. Una de las funciones de la Agencia de Protección de Datos, de conformidad con el artículo 37, literal d) de la Ley Orgánica 15/1999, de 13 de diciembre, de Protección de Datos de Carácter Personal¹⁶⁸ (en lo sucesivo, LOPDCP), consiste en atender las *reclamaciones* formuladas por las personas afectadas, las cuales pueden estar relacionadas con el derecho de acceso (v. gr. informes del personal militar emitidos por la unidad de recursos humanos), rectificación (v. gr. bases de cotización contenidas en ficheros de la Seguridad Social), oposición (v. gr. recepción de publicidad de una empresa con la que se tiene un contrato) y cancelación de datos de carácter personal (v. gr. supresión de datos una vez concluida la prestación de los servicios contratados, sobre todo en el caso de operadores de telecomunicaciones)¹⁶⁹; por lo que en esta ocasión el término reclamaciones sirve para activar un mecanismo de resguardo a los datos de carácter personal que se manejen ante administraciones del sector público o privado.

8. El artículo 57.1 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y

¹⁶⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 298, de fecha 14 de diciembre de 1999.

¹⁶⁹ Tomado de la Memoria del año 2008 de la Agencia Española de Protección de Datos. p 11.

Usuarios y otras leyes complementarias¹⁷⁰ (en adelante, LGDCU), alude a las *reclamaciones que efectúen los consumidores y usuarios* en el marco del Sistema Arbitral de Consumo, el cual tiene por objeto resolver los conflictos que se presenten entre los consumidores y usuarios y los empresarios, con carácter extrajudicial, vinculante y ejecutivo para ambas partes, siempre que el conflicto no verse sobre intoxicación, lesión o muerte o existan indicios racionales de delito, utilizándose de nuevo el vocablo reclamaciones, como un medio para proteger, en sede administrativa, derechos de los ciudadanos. En este caso, la reclamación consistiría en una modalidad de resolver litigios, evitando las vías judiciales.

9. Por último, en el marco de las relaciones exteriores del Estado español, el artículo 21.5 de la Ley Orgánica 3/1980, de 22 de abril, del Consejo de Estado¹⁷¹, hace referencia a la competencia del Consejo de Estado en Pleno para ser consultado sobre las *reclamaciones que se formalicen como consecuencia del ejercicio de la protección diplomática* y las cuestiones de Estado que revistan el carácter de controversia jurídica internacional, supuesto en el que se ha utilizado el vocablo reclamaciones aplicado al ámbito de las relaciones internacionales y la actividad diplomática.

Efectuado este repaso por algunas de las modalidades que puede asumir la figura de las reclamaciones, queda claro que la mayor parte de las veces la misma puede estar asociada a un procedimiento administrativo o figurar como un elemento que condiciona el acceso a los órganos de administración de justicia. Se trata, pues, de una oposición que efectúa una persona frente a un órgano o autoridad competente, por considerar ilegal o injusta una determinada situación, y con la cual se da inicio a un conjunto de actuaciones administrativas o judiciales que se encuentran reguladas en una ley específica.

Conviene, por último, recordar, que durante el proceso constituyente de donde resultó la vigente Constitución, hubo la intención de incluir la figura de las reclamaciones en el precepto relativo al derecho de petición, como disyuntiva, al parecer, de las peticiones,

¹⁷⁰ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 287, de fecha 30 de noviembre de 2007.

¹⁷¹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 100, de fecha 25 de abril de 1980.

trastocando la disposición por completo¹⁷². Sin embargo, luego de un debate, en el que participó de manera activa el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, para ese momento como Senador en funciones, se echó marcha atrás, retirando la desafortunada alusión al término, por considerar que era perturbadora¹⁷³. De ese modo, quedó el derecho de petición como desde antes se entendía y se sigue entendiendo ahora: con diferencias sustanciales respecto de las reclamaciones.

2.2.1.4.-Distinción entre el derecho de petición y la denuncia

Al igual que el término reclamaciones, la *denuncia* posee varios significados en el vocabulario jurídico, los cuales, sin embargo, dependen del uso que del mismo se haga en el ámbito nacional o internacional.

En Derecho Internacional Público, la denuncia consiste en una declaración unilateral de voluntad, a través de la cual un Estado decide retirar su consentimiento sobre un tratado o convenio internacional, rompiendo de ese modo la relación que le vinculaba al mismo. En el Derecho interno, en cambio, con la denuncia se intenta poner al descubierto o evidenciar una situación aparentemente irregular, contraria a la ley o al Derecho, en la que pudo haber incurrido un funcionario público o un particular, con el propósito de dar inicio a un procedimiento para determinar la veracidad de los hechos.

Para el Derecho Penal, por ejemplo, la denuncia consiste en la puesta en conocimiento a la autoridad competente de la presunta comisión de un delito, cuando se presenciare su perpetración, siendo ello una obligación en los términos de la Ley de Enjuiciamiento Criminal; mientras que para el Derecho Administrativo la denuncia se refiere también al aviso o información que se suministra a una autoridad administrativa sobre la presunta comisión de un delito o infracción, pudiendo, en efecto, estar relacionada con la arbitraria actuación de un órgano en la celebración de un contrato administrativo, el irregular ascenso concedido a un determinado funcionario público, o la violación de un derecho subjetivo por la actividad o inactividad de la Administración pública.

¹⁷² En el Anteproyecto de fecha 5 de enero de 1978, se decía en el artículo 33 (sin ningún voto particular), lo siguiente: “*Todos los españoles tendrán el Derecho de Petición o reclamación personal...*”.

¹⁷³ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Materiales para una Constitución...*, cit., pp. 173-177.

De manara que, si bien la denuncia y el derecho de petición gravitan en el ámbito de relaciones entre los ciudadanos y la Administración pública, la principal diferencia estriba en que a través de aquella se pretende evidenciar una situación aparentemente irregular, mientras que con éste se persigue, la mayor parte de las veces, satisfacer una necesidad o un asunto de interés general. Las denuncias solían, ciertamente, ser muy importantes en el ámbito del derecho de petición, pero hoy en día han perdido significado debido a la judicialización.

2.2.1.5.-Distinción entre el derecho de petición y la iniciativa legislativa popular

La iniciativa legislativa popular se encuentra prevista en el mencionado artículo 87.3 de la CE, conforme al cual: *“Una ley orgánica regulará las formas de ejercicio y requisitos de la iniciativa popular para la presentación de proposiciones de Ley. En todo caso se exigirán no menos de 500.000 firmas acreditadas. No procederá dicha iniciativa en materias propias de Ley orgánica, tributarias o de carácter internacional, ni en lo relativo a la prerrogativa de gracia”*. El mandato a que alude esta disposición se materializó a través de la Ley Orgánica 3/1984, de 26 de marzo, reguladora de la iniciativa legislativa popular¹⁷⁴ (en lo sucesivo, LORILP), la cual fue modificada por la Ley Orgánica 4/2006, de 26 de mayo¹⁷⁵, siendo esta modalidad de participación introducida también para el caso de las comunidades autónomas.

Al tratarse de una facultad que concede la CE a los ciudadanos para la presentación de proyectos de ley ante el Parlamento, previo cumplimiento de una serie de requisitos, a los fines de que éste evalúe la propuesta efectuada¹⁷⁶ (debido a que el Parlamento conserva su capacidad de decisión), es preciso poner de manifiesto las siguientes diferencias con respecto al derecho de petición: (i) *en cuanto a la forma*, la iniciativa debe concretarse en un proyecto de ley, que al menos ha de cumplir con los requisitos formales y materiales de las leyes (v. gr. el articulado, donde se exprese el objeto de la ley y demás regulaciones; las disposiciones finales, etc.), en tanto que la petición en la que se concreta el derecho homónimo, basta con que sea escrita, sin que se exijan otras

¹⁷⁴ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 74, de fecha 27 de marzo de 1984.

¹⁷⁵ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 126, de fecha 27 de mayo de 2006.

¹⁷⁶ Sobre la naturaleza jurídica de esta figura, Paloma BIGLINO dice que *“como institución de democracia participativa, constituye una proyección del derecho fundamental a la participación política del artículo 23.1 de nuestra Constitución, articulándose como una facultad reconocida a los ciudadanos de impulsar el procedimiento legislativo”* (BIGLINO CAMPOS, Paloma. *La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal*. REDC, núm. 19 enero-abril 1987. pp. 75-130).

formalidades en su estructura; (ii) *respecto al sujeto*, la iniciativa procede para quien tenga la condición de elector, además de que se requiere un número determinado de ellos que presten su firma, mientras que el derecho de petición se reconoce a toda persona natural o jurídica, pudiendo ser ejercido de manera individual; y (iii) *en torno al objeto*, la iniciativa se circunscribe a la presentación de propuestas de ley, mientras que en el derecho de petición se pueden solicitar otro tipo de actos o decisiones, discrecionales en todo caso, siempre y cuando sean de la competencia del destinatario, por lo que es más amplio su objeto.

Coinciden el derecho de petición y la iniciativa legislativa, sin embargo, en que ambos pueden ser ejercidos ante las Cortes Generales y las asambleas legislativas de las comunidades autónomas, siendo quizás esta la razón, por la que la Disposición adicional primera de la LODEPE, en su numeral 2, expresa lo siguiente: “*En los supuestos en que una iniciativa legislativa popular haya resultado inadmitida por no cumplir con todos los requisitos previstos en su normativa reguladora, a petición de sus firmantes podrán convertirse en petición ante las Cámaras, en los términos establecidos en sus respectivos Reglamentos*”¹⁷⁷.

Es probable que esa haya sido la suerte de algunas iniciativas legislativas, si se toma en consideración las estadísticas ofrecidas por Joaquín MARCO MARCO, quien además de analizar el tema y efectuar críticas al diseño de esta figura en el ordenamiento jurídico español¹⁷⁸, sostiene que durante el período de 1983 a 2008 se han desarrollado en España cuarenta y cinco procedimientos de iniciativa legislativa popular en el ámbito estatal¹⁷⁹, de los cuales treinta y seis no alcanzaron la tramitación parlamentaria (quince fueron inadmitidos a trámite, uno fue retirado por la Comisión promotora y veinte caducaron antes de conseguir las firmas), mientras que de los nueve restantes, los cuales

¹⁷⁷ Este es, un interesante supuesto de cambio de naturaleza de una actuación: no vale como iniciativa legislativa, al no cumplir los requisitos, y se convierte en petición, pero perdiendo gran parte de la fuerza que hubiera podido tener.

¹⁷⁸ Entre otras cosas, dice este autor, que “*Su estricta regulación constitucional dificulta sobremanera su eficacia, convirtiéndola en un mecanismo de participación directa de dimensiones mínimas –ridículas, me atrevería a decir-. Como consecuencia de ello, nuestro sistema puede alardear de contar con un mecanismo de participación directa de carácter extraordinario o excepcional, pero que en realidad está sumido en un profundo adormecimiento, en un estado vegetativo que lo hace poco menos que impracticable*” (MARCO MARCO, Joaquín. **La iniciativa legislativa popular: la experiencia valenciana**. Cortes Valencianas. Valencia, 2008. p. 19).

¹⁷⁹ MARCO MARCO, *La iniciativa legislativa...*, cit., p. 45.

lograron cumplir la ingente labor de recogida de firmas, sólo uno de ellos¹⁸⁰ fue sometido a trámite en el Congreso¹⁸¹.

A pesar de las diferencias que existen entre una figura y otra, es evidente, entonces, que el derecho de petición puede terminar ofreciendo acomodo, aún cuando con escasas garantías de éxito, a aquellas iniciativas legislativas que no sean admitidas por el órgano legislativo a que vayan dirigidas.

2.2.2.-DELIMITACIÓN POSITIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Desde antes de que fuese dictada la LODEPE era posible encontrar múltiples formas de ejercicio del derecho de petición, como también es posible encontrarlas ahora. Como un objeto que va cambiando de estado o figura, asimismo el derecho de petición se ha ido adecuando con el transcurso del tiempo a las circunstancias que le ha tocado vivir, mostrando facetas diversas, de mayor o menor alcance, muy probablemente por el mismo carácter residual que tiene. En la actualidad, esta pluralidad de formas de ejercicio del derecho resulta a veces confusa y otras veces no pasa de ser redundante, por lo que con apoyo en la jurisprudencia y la doctrina, pretendemos delinear las formas básicas a través de las cuales se ejerce el derecho de petición.

Mediante sentencia núm. 161/1988, de 20 de septiembre, el TC expresó que el derecho de petición puede ser ejercido “*solicitando gracia o expresando súplicas o quejas*”. Tiempo después, en la citada sentencia núm. 242/1993, de 14 de julio, donde se plasmó el criterio delimitador en uso, el mismo Tribunal decide retomar esta línea, expresando que la petición “*puede incorporar una sugerencia o una información, una iniciativa, «expresando súplicas o quejas»*”.

¹⁸⁰ Se trata de la proposición de la Ley sobre reclamación de deudas comunitarias que, impulsada por los Colegios de Administradores de fincas urbanas en la V Legislatura y siendo además subsumida en otra iniciativa parlamentaria, culminó en la aprobación –ya en la VI Legislatura– de la Ley 8/1999, de 6 de abril, de reforma sobre la Propiedad Horizontal.

¹⁸¹ Otro caso notable de iniciativa legislativa popular que ha salido adelante, pero a nivel de las comunidades autónomas, concretamente ante el Parlamento Catalán, ha sido el que terminó convirtiéndose en la Ley que prohíbe las corridas de toros en el territorio de esa Comunidad Autónoma, cuya entrada en vigencia fue prevista para el día 01 de enero de 2012. Se trata de una iniciativa promovida por la *Plataforma PROU (¡Basta!)*, que fue admitida a trámite por el referido Parlamento en fecha 11 de noviembre de 2008 y que desde entonces ha dado lugar a muchísima polémica, no sólo entre las personas involucradas (defensores de los toros y participantes de las corridas), sino también entre la población española en general, la de otros países que conocen la actividad, y desde luego, entre los actores políticos (tanto autonómicos como estatales), adquiriendo finalmente el carácter de Ley (luego de haber cumplido con los demás requisitos), mediante la sanción respectiva, el día 28 de julio de 2010.

Haciendo eco de esta corriente jurisprudencial, la Exposición de Motivos de la LODEPE, dice, casi con las mismas palabras, lo siguiente: “*Las peticiones pueden incorporar una sugerencia, una iniciativa, una información, expresar quejas o súplicas*”. Esto arroja por una parte la idea, de que el vocablo *petición*, como afirma el Profesor Francisco GONZÁLEZ NAVARRO¹⁸², es polisémico y por la otra, que a fuerza de ir repitiéndose, aparecen algunas formas de ejercicio del derecho: solicitudes de gracia o súplica, quejas, sugerencias, iniciativas e informaciones.

Frente a esta primera clasificación, es necesario colocar de manifiesto la evidente similitud que existe entre las sugerencias e iniciativas¹⁸³, en el entendido de que ambas sirven para hacer del conocimiento del destinatario de la petición o quizás mejor, para ofrecer a éste una idea o intención para que se realice una determinada actividad dentro de su ámbito de competencias, que va a resultar de beneficio para la colectividad, por lo que estas formas pueden ser fusionadas. Por otra parte, con relación a las solicitudes de información, hay que adelantar que éstas tienen un régimen legal específico.

Un dato adicional lo suministra el citado artículo 3 de la LODEPE, y es que aún cuando se trata de la delimitación negativa del derecho, este precepto hace referencia a “...*aquellas solicitudes, quejas o sugerencias...*”, de donde puede advertirse la posibilidad de utilizar el derecho a tales efectos, por lo que siguiendo la línea expuesta, el derecho de petición puede ser ejercido a través de tres figuras básicas: solicitudes de gracia o súplica, quejas y sugerencias o iniciativas.

2.2.2.1.-Solicitudes de gracia o súplica

Se trata de solicitudes no amparadas por un derecho subjetivo, es decir, que no encuentran apoyo en un poder o facultad reconocido de manera expresa por el ordenamiento jurídico a favor de una persona, que puede ser opuesto frente a otras, de donde resultan deberes u obligaciones. Por esta razón, desde el punto de vista de la Teoría de la vinculación de los poderes públicos a los derechos y libertades, estas

¹⁸² GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 325.

¹⁸³ Para Francisco GONZÁLEZ NAVARRO no es posible distinguir entre iniciativa y sugerencia, no sólo ahora, sino desde tiempo atrás, en el que estos vocablos se han utilizado como sinónimos. Agrega que “*Hay que tensar mucho el concepto de petición para que quepa en él la iniciativa o sugerencia*” (GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 328).

solicitudes no entrañan una obligación para la Administración pública, aunque sin duda, revisten un *interés* para la persona que las efectúa.

Hay que advertir, que tanto los derechos subjetivos como las solicitudes de gracia o súplica llevan consigo un *interés* en la persona que pretende hacerlos valer, con la diferencia de que –en principio- las situaciones en donde ese interés es más palpable han sido enlazadas con los derechos subjetivos¹⁸⁴, por lo que gozan de la protección que éstos tienen, mientras que aquellas en donde el interés se encuentre más distanciado o sea más difícil su apreciación, al carecer de protección específica, han ido quedando bajo el manto del derecho de petición.

1. El Profesor Sebastián MARTÍN-RETORTILLO BAQUER dice sobre este tema, que así como los ciudadanos tienen interés a que se respete su propiedad o a recibir una subvención cuando se cumplan todas las condiciones establecidas, es innegable también el inequívoco interés que tienen en que los servicios postales funcionen debidamente o a que la parada del autobús esté lo más próxima a su casa que sea posible¹⁸⁵, por lo que “*a través de la fórmula de los intereses, cada vez menos condicionada limitativamente, más flexible por tanto*”, puede alcanzarse la protección de una amplia gama de situaciones jurídicas de los administrados, integradas éstas tanto por derechos públicos subjetivos como por intereses legítimos¹⁸⁶, siendo todas ellas en el fondo, expresión de una misma realidad –de poder o de interés-, que en los derechos subjetivos es máxima. Concluye el Profesor MARTÍN-RETORTILLO preguntándose y respondiendo a la vez lo siguiente: cómo y dónde se establece la división entre derechos e intereses, “*es cuestión*

¹⁸⁴ Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA lo explica diciendo lo siguiente: “*Cuando un ciudadano se ve perjudicado en su ámbito material o moral de intereses por actuaciones administrativas ilegales, adquiere, por la conjunción de los dos elementos de perjuicio y de legalidad, un derecho subjetivo a la eliminación de esa actuación ilegal, de modo que se defienda y restablezca la integridad de sus intereses. Ese derecho subjetivo se revela en la atribución por el ordenamiento de una acción impugnatoria, cuya titularidad y consiguiente disponibilidad ostenta a partir de ese momento plenamente*” (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. **Sobre los derechos públicos subjetivos**. Revista Española de Derecho Administrativo, núm. 6 julio-septiembre 1975. p. 443).

¹⁸⁵ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián. **Instituciones de Derecho Administrativo**. Thomson Civitas. Primera edición. Madrid, 2007. p. 310.

¹⁸⁶ En palabras de Miguel SÁNCHEZ MORÓN, existe interés legítimo “*...cuando una conducta administrativa determinada es susceptible de causar un perjuicio o generar un beneficio en la situación fáctica del interesado, tutelada por el Derecho, siendo así que éste no tiene un derecho subjetivo a impedir esa conducta o a imponer otra distinta, pero sí a exigir de la Administración y a reclamar de los Tribunales la observancia de las normas jurídicas cuya infracción pueda perjudicarle*” (ENCICLOPEDIA JURÍDICA BÁSICA. Volumen III. Civitas. Primera edición. Madrid, 1995. p. 3661).

puramente convencional que, en cada caso, y en cada momento determina el propio ordenamiento jurídico”¹⁸⁷.

Desde este punto de vista, el derecho de petición anuda en el ordenamiento jurídico español una paradójica relación: por una parte, es un derecho público subjetivo, con el carácter de derecho fundamental y con todo lo que ello implica; pero por la otra, en cuanto a su objeto, en cuanto a su utilización, es un instrumento para expresar ante los órganos del poder público situaciones (la mayor parte de las veces necesidades) que sin llegar a constituir un derecho, albergan al menos un interés que no se encuentra especialmente protegido, de mayor o menor relevancia, a los fines de que aquellos adopten una decisión respecto de la situación planteada.

Ese interés del que se ha venido hablando, consiste o se traduce, en una pretensión o aspiración. En efecto, se trata de una *aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria*, que tiene el peticionario sobre una situación determinada que puede ser resuelta por los órganos del poder público. Las aspiraciones de los peticionarios pueden ser de muy diversa índole, desde pretensiones estrictamente personales (como ayudas económicas), hasta otras en las que tendría algo o quizás mucho que ver la actividad del sector público, como por ejemplo, el caso de un hombre en Galicia que, al haber quedado lisiado y tener que usar silla de ruedas, pide al Ayuntamiento que sustituya las escaleras de la calle que conducen a su casa, por una rampa. Otro ejemplo se halla en las peticiones derivadas de los embates de la naturaleza, como el terremoto en Cádiz, en agosto de 2011, o la erupción del volcán en la Isla del Hierro, en noviembre de ese mismo año, que por los daños causados a infraestructuras y vida económica de esos lugares, han obligado a algunos de sus habitantes a pedir ayuda a las autoridades.

Dejando a un lado la posibilidad de que los destinatarios concedan o no lo pedido, esta clase de solicitudes podrían servir para que las administraciones públicas conozcan las necesidades de los ciudadanos, e inclusive podrían servir a aquellas administraciones prestas a satisfacer el interés general, para luego de analizar cada caso, elaborar un listado sobre las necesidades más apremiantes, de modo que si llegaran a ser satisfechas, se ayudará no a una, sino a varias personas.

¹⁸⁷ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *Instituciones...*, cit., p. 312.

2. Por consiguiente, el interés que llevan consigo las solicitudes de gracia o súplica, puede ser un interés individual o general –asunto sobre el que más adelante se volverá–, lo cual va a depender de los efectos que sobre una persona o un grupo de ellas, más o menos determinado, pueda llegar a producir; pero serán aquellas solicitudes que envuelvan un interés general, las cuales frecuentemente se hacen de manera colectiva, las que mayores y más interesantes resultados podrían arrojar.

2.2.2.2.-Quejas ante la Administración General del Estado

Ese interés que se dijo, los ciudadanos tienen cuando formulan una solicitud de gracia o súplica, se manifiesta de igual modo en el caso de las quejas, y vale adelantar que lo mismo ocurre con las sugerencias o iniciativas, ya que cuando los ciudadanos hacen uso de estas formas de ejercicio del derecho de petición, están exteriorizando su intención de que se satisfaga una pretensión individual o general.

En el Real Decreto 208/1996, de 9 de febrero, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano¹⁸⁸ (en lo sucesivo, RDSIA), se prevé y especifica lo relativo a la recepción de quejas y al Libro de Quejas y Sugerencias para el ámbito de la Administración General del Estado. El artículo 4, literal e), del mencionado Real Decreto dice lo siguiente: *“La atención personalizada al ciudadano comprenderá las funciones siguientes: e) De recepción de quejas y reclamaciones de los ciudadanos por las tardanzas y desatenciones o por cualquier otro tipo de actuación irregular que observen en el funcionamiento de las dependencias administrativas”*.

Dichas quejas serán presentadas en el Libro de Quejas y Sugerencias, que de acuerdo con el artículo 15 del RDSIA, tiene por objeto dejar constancia de las quejas, reclamaciones, iniciativas o sugerencias, que los ciudadanos estimen convenientes sobre el funcionamiento de las unidades administrativas. Este Libro, siguiendo lo dispuesto en el artículo 16.1 del RDSIA, se *“...ubicará en los registros generales y auxiliares de recepción o salida de documentos de aquellos órganos y unidades administrativas que por su relación con el ciudadano se estimen necesario y, en todo caso, en las oficinas y*

¹⁸⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 55, de fecha 4 de marzo de 1996.

centros de información y atención al ciudadano”. En todos los Departamentos ministeriales y entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de aquellos, existirá al menos un Libro de Quejas y Sugerencias (artículo 16.2 del RDSIA).

Formulada la queja y recibida ésta por la dependencia involucrada, la misma, siguiendo lo dispuesto en el artículo 21.1 del RDSIA, “...*en el plazo de veinte días y previas las aclaraciones que estime oportuno recabar del ciudadano, informará a éste de las actuaciones realizadas y de las medidas, en su caso, adoptadas, dando traslado del informe evacuado y de la comunicación al ciudadano a la Inspección General de Servicios Departamental o Sectorial, en su caso*”. Si transcurrido dicho plazo, el ciudadano no hubiera obtenido ninguna respuesta de la Administración, conforme al artículo 21.2 del RDSIA, podrá éste dirigirse a la Inspección General de Servicios del Departamento donde presentó su queja, a fin de conocer los motivos de la falta de contestación. En caso de que se dedujesen indicios de anormal funcionamiento de los servicios, a raíz de la queja presentada, la Inspección General de Servicios Departamental o la Sectorial, en su caso iniciará o solicitará, las actuaciones pertinentes por los procedimientos que en cada caso correspondan (artículo 22.3 del RDSIA).

Es importante indicar, que, a tenor del artículo 24 del RDSIA, las quejas formuladas de acuerdo con lo previsto en este Real Decreto “*no tendrán en ningún caso la calificación de recurso administrativo ni su interposición paralizará los plazos establecidos en la normativa vigente*”. Además, “*Estas quejas no condicionan, en modo alguno, el ejercicio de las restantes acciones o derechos que, de conformidad con la normativa reguladora de cada procedimiento, puedan ejercitar los que figuran en él como interesados*”.

Atendiendo a lo anterior, es preciso establecer la relación que existe entre estas quejas y las que se formulan ante el Defensor del Pueblo. Lo primero que hay que tener en cuenta, es que ambas son quejas por el funcionamiento anormal de las administraciones públicas. Ambas llevan consigo un malestar frente a la actividad administrativa. Sin embargo, las quejas ante la Administración General del Estado están referidas a la actividad o inactividad de ésta o de las entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de ella, por tardanzas, desatenciones o cualquier otro tipo de funcionamiento irregular de sus dependencias. En cambio, las quejas ante el Defensor

del Pueblo, si bien abarcan el irregular funcionamiento de la Administración General del Estado, pueden estar referidas también al de otros órganos o entes del poder público, y no únicamente a dicha clase de Administración. En consecuencia, las quejas ante el Defensor del Pueblo tienen un objeto más amplio que las que se dirigen ante la Administración General del Estado, se rigen por la LODP (así lo establece la Disposición adicional segunda de la LODEPE) y las segundas por el RDSIA, pero en todo caso, ninguna es excluyente de la otra, es más, la interposición de éstas no condiciona la de aquellas, por lo que pueden co-existir, solo que teniendo destinatarios diferentes.

2.2.2.3.-Sugerencias o iniciativas

Las *sugerencias o iniciativas* consisten en una propuesta, consejo o recomendación que una persona dirige a otra. Al tener las administraciones públicas como objetivo la gestión y satisfacción del interés general, mediante la realización de un sin fin de actividades, muy variadas y complejas, que pueden ir desde el diseño de planes y programas, hasta la ejecución y supervisión de los mismos, esas sugerencias de los ciudadanos a los órganos del Estado no pueden recaer sobre una cosa distinta o que no se halle relacionada con el interés general. Y es que si esa sugerencia llegare a tener por objeto un interés individual, no se correspondería con la modalidad bajo estudio, sino que estaría vinculada a las quejas o a las solicitudes de gracia o súplica, según sea el caso.

Es posible que, al igual que en las quejas, el ciudadano que decide presentar una sugerencia sienta algún malestar o incomodidad frente a un asunto concreto cuyo conocimiento o resolución compete a un órgano del poder público en particular, pero su intervención está dirigida más bien a que se mejore esa actividad, mediante la formulación de una propuesta o recomendación, con lo cual –en puridad de términos- no sólo debe resultar beneficiado el autor de la sugerencia o iniciativa, sino la ciudadanía en general, que es en definitiva a quienes se deben los órganos del Estado (por ejemplo: la sugerencia de cómo disminuir el consumo eléctrico en los edificios públicos). Por tal razón, al estar en juego el interés general, las sugerencias e iniciativas pueden ser asociadas a la participación ciudadana en asuntos públicos, colocando asimismo de relieve, una vertiente participativa del derecho de petición.

En el marco de las funciones de atención personalizada al ciudadano, el artículo 4, literal d) del RDSIA establece que dichas funciones comprenden, entre otras, las siguientes:

“De recepción de las iniciativas o sugerencias formuladas por los ciudadanos, o por los propios empleados públicos para mejorar la calidad de los servicios, incrementar el rendimiento o el ahorro del gasto público, simplificar trámites o suprimir los que sean innecesarios o cualquier otra medida que suponga un mayor grado de satisfacción de la sociedad en sus relaciones con la Administración General del Estado y con las entidades de derecho público vinculadas o dependientes de la misma.

Aquellas que se presenten en las oficinas y centros de Información Administrativa se tramitarán mediante las hojas del Libro de Quejas y Sugerencias con arreglo a las prescripciones contenidas en el capítulo III de este Real Decreto”.

A tales fines, existirá en cada ministerio una oficina de información y atención al ciudadano, que realizará los cometidos de gestión interna de tratamiento y difusión de la información que expresamente les delegue el Centro de Información Administrativa o la unidad de información administrativa respectiva (artículo 7.1 RDSIA).

2.2.2.4.-Un supuesto distinto y que merece ser observado con atención: las solicitudes de información

Tanto la jurisprudencia citada, como la Exposición de Motivos de la LODEPE, incluyen a las *solicitudes de información* entre las modalidades de ejercicio del derecho de petición, aún cuando –y esto es un dato importante- a lo largo del articulado de la Ley no se repite la referencia a esta figura. Las solicitudes de información constituyen un instrumento bien conocido y de muy frecuente uso ante las administraciones públicas (pueden ser efectuadas ante las mencionadas oficinas de información y atención al ciudadano), mediante el cual los ciudadanos efectúan consultas, formulan dudas o piden documentos relacionados con el ámbito de competencia de éstas, que pueden ir desde la forma de ejercicio de los derechos que frente a ellas tienen, pasando por el uso de los bienes y servicios públicos, hasta su organización y funcionamiento, por lo que envuelven asuntos de la más variada índole.

Hay una serie de casos, dice el Profesor Francisco GONZÁLEZ NAVARRO, en los que la ley constituye relaciones jurídicas en las que en el lado activo figura una potestad de

pedir información y en el pasivo un deber de darla. Y como ocurre siempre que la ley crea una relación de este tipo, el ejercicio de la potestad por su titular se traduce en el nacimiento de una relación jurídica en la que aparece ocupando la posición activa el titular de lo que en ese momento es ya un derecho y la posición pasiva el titular de una obligación: derecho de pedir información, por un lado, obligación de darla, por el otro¹⁸⁹.

Partiendo de esta base, GONZÁLEZ NAVARRO elabora una clasificación de las solicitudes de información en *atípicas* y *típicas*.

Las primeras, son las solicitudes de información a que aluden los artículos 2 y 3 del RDSIA, denominadas información general (relativa a la identificación, fines, competencia, estructura, funcionamiento y localización de organismos y unidades administrativas, requisitos jurídicos o técnicos que las disposiciones impongan a los proyectos, entre otras cosas) y particular (concerniente al estado o contenido de los procedimientos en tramitación, y a la identificación de autoridades y personal al servicio de la Administración General del Estado), respectivamente.

Las solicitudes de información típicas, son aquellas que tienen un objeto específico y determinado en la ley, las cuales a su vez son clasificadas por el autor en referencia, del siguiente modo: solicitudes de información dirigidas a las administraciones públicas y que no son vinculantes para éstas (v. gr. la potestad de los ciudadanos de conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados y de obtener copias de documentos contenidos en ellos, que se rige por el artículo 35, literal a) de la LRJAP-PAC); solicitudes no vinculantes con producción de otros efectos (v. gr. las consultas que los obligados podrán formular a la Administración tributaria respecto al régimen, la clasificación o la calificación tributaria, de acuerdo con el artículo 88.1 de la LGT); y solicitudes de información cuyo contenido vincula a la administración pública que las da (v. gr. la contestación de las consultas tributarias escritas, las cuales tendrán efectos vinculantes para los órganos y entidades de la Administración tributaria encargados de la aplicación de los tributos en su relación con el consultante, según el artículo 89.1 de la LGT).

¹⁸⁹ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 388.

Este muestreo, conduce a GONZÁLEZ NAVARRO, a advertir que todas éstas, son informaciones que la Administración está obligada a dar (hoy en día, cada vez más frecuentes en el ámbito del medio ambiente). Por ende, ninguna de dichas solicitudes encaja en el artículo 29 de la CE, porque el contenido de la solicitud de información es la información misma como tal. Y es ese contenido el que ha de proporcionar, y no otro, la Administración¹⁹⁰. Toda esta situación excluye la discrecionalidad y por consiguiente, hace inviable el ejercicio del derecho de petición en esta área.

2.3.-NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Encasillar al derecho de petición dentro de una determinada categoría de los derechos subjetivos es arriesgado¹⁹¹. Está claro que se trata de un derecho público subjetivo, con la privilegiada condición de derecho fundamental. Se sabe que puede ser ejercido de manera individual o colectiva, para presentar solicitudes de gracia o súplica, quejas e iniciativas o sugerencias. También se sabe que su objeto abarca una diversidad de aspectos que pueden ir desde la solicitud personal: la que realiza una persona para que se le conceda una ayuda económica, hasta una iniciativa colectiva: la de un grupo de ciudadanos para que se amplíe una carretera o se construya un polideportivo.

Estas circunstancias han conducido a la doctrina a advertir que el derecho de petición es ínsito a la *personalidad* y que se manifiesta a través del derecho a la *libertad de expresión*, en tanto que lleva consigo la posibilidad de exponer ideas, pensamientos o convicciones. Por otra parte, se dice que el mencionado derecho es de naturaleza *participativa* y que se declara a través del derecho a la participación ciudadana, en el sentido de que en ciertas ocasiones sirve como un vehículo para que los ciudadanos tomen parte de la actividad administrativa e inclusive de asuntos políticos. La naturaleza jurídica del derecho de petición parece debatirse, entonces, entre una tesis que postula su vinculación a la libertad de expresión, otra que lo califica de participativo, y por

¹⁹⁰ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 393.

¹⁹¹ Al respecto, Bartomeu COLOM PASTOR deja constancia de que para unos autores el derecho de petición sería “...una libertad, otro sector de la doctrina defiende que es un derecho, y mientras que para unos se trataría de un derecho natural o individual, para otros se trataría de un derecho político. La dificultad de encuadramiento neto en alguna de las categorías de los derechos públicos subjetivos ha llevado a Giocoli Nacci a concluir que se trata de un instituto sui generis de derecho público. No faltan además autores que lo consideren como una garantía de los demás derechos y libertades públicas...” (COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 91).

último, una postura mixta, que sostiene que el derecho en referencia tiene un poco de cada una de las anteriores.

1. La primera de las tesis mencionadas advierte que al tratarse de un *derecho de la personalidad*, asociado a la dignidad y predicable respecto de todos los individuos por el simple hecho de serlo¹⁹², es connatural al mismo el *derecho a la libertad de expresión*. La base de este derecho en el ordenamiento jurídico español, se encuentra en el artículo 20.1, literal a) de la CE, conforme al cual: “*Se reconocen y protegen los derechos: a. A expresar y difundir libremente los pensamientos, ideas y opiniones mediante la palabra, el escrito o cualquier otro medio de reproducción*”. Al respecto, hay que destacar que la norma no alude directamente al derecho a la libertad de expresión, sino que contempla el derecho a expresar libremente los pensamientos y esto es, siguiendo a la doctrina mayoritaria, por la sencilla razón, de que la libertad de expresión es una manifestación de la libertad de pensamiento.

Ello no implica, sin embargo, que ambas libertades puedan confundirse, pero sí que existe una evidente relación entre ellas. La libertad de pensamiento cobra verdadero sentido cuando se manifiesta de alguna manera, ya que si bien es posible tener ideas, pensamientos y creencias, sin necesidad de exteriorizarlas o de hacerlas de público conocimiento, no es menos cierto que esos pensamientos sólo podrán adquirir la dimensión de una *libertad* cuando a ellos se enfrenta la posibilidad de restringirlos, lo cual, en términos generales, sólo tiene cabida cuando las ideas pueden ser controladas, porque son o pretenden ser exteriorizadas. Esta es la razón por la que sólo es sensato hablar de *límites* a la libertad de expresar determinadas ideas, pero no a la libertad de pensarlas, ya que en su fuero interno, normalmente, cada quien piensa lo que quiere¹⁹³.

Frente a este panorama, no es difícil advertir la estrecha relación que existe entre estas libertades, en el sentido de que la libertad de pensamiento carecería de sentido sin la libertad de expresión, y ésta quedaría vacía sin la primera. Se trata, pues, “...del primer

¹⁹² Para un sector de la doctrina, si bien el derecho de petición es inherente a la personalidad, su carácter sería *defensivo*, al constituir una libertad para efectuar solicitudes, con la garantía de no verse perjudicado por su presentación. Incluimos esta posición dentro de la tesis en comentario, ya que para hacerse efectiva, también requiere del derecho a la libertad de expresión.

¹⁹³ Tomado de: SALAZAR UGARTE, Pedro y GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo. *El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Primera edición. México, 2008. p. 8.

*eslabón de una cadena de la que también formarán parte –junto con la libertad de expresión- las libertades de prensa, de religión, ideológica, etc.”*¹⁹⁴. De manera que, la denominada libertad de pensamiento, es la raíz, por así decir, de la libertad de expresión, de donde germina la posibilidad de exteriorizar los pensamientos, los cuales acabarán convirtiéndose en opiniones.

Al trasladar estas nociones a la materia que nos ocupa, se evidencia que así como existe una relación muy cercana entre la libertad de pensamiento y la libertad de expresión, algo similar ocurre entre ésta y el derecho de petición, en el entendido de que la libertad de expresión es el elemento que pone en marcha al derecho de petición, es el encendedor, por plantearlo en términos gráficos. Así, cuando una persona efectúa una petición, necesariamente habrá realizado un proceso intelectual en el que un pensamiento, que puede consistir en una necesidad, disgusto o iniciativa, se ha exteriorizado por conducto de la libertad de expresión, hasta adoptar la forma de una petición.

Por estas razones, los partidarios de esta tesis, sostienen que el derecho de petición es un derecho de la personalidad, relacionado a la dignidad y que se manifiesta a través del derecho a la libertad de expresión.

2. La segunda tesis formulada sobre la naturaleza jurídica del derecho de petición, postula que si bien es un derecho de la personalidad, tiene carácter participativo, vinculándolo al *derecho a la participación ciudadana*. Este derecho obedece de manera primordial a dos disposiciones de la CE, los artículos 9.2 y 23.1. El primero es, sin duda, un precepto clave dentro de la estructura del Texto Constitucional, no sólo porque se encuentra en su Título Preliminar, sino porque contempla una importante obligación de los poderes públicos respecto de los ciudadanos, al indicar: “*Corresponde a los poderes públicos promover las condiciones para que la libertad y la igualdad del individuo y de los grupos en los que se integra sean reales y efectivas; remover los obstáculos que impidan o dificulten su plenitud y facilitar la participación de todos los ciudadanos en la vida política, económica, cultural y social*”.

¹⁹⁴ *Ídem.*

La otra cara de la moneda se halla en el mencionado artículo 23.1, que establece de manera concreta el derecho a la participación ciudadana, señalando lo siguiente: “*Los ciudadanos tienen el derecho a participar en los asuntos públicos directamente o por medio de representantes directamente elegidos en elecciones periódicas por sufragio universal*”. Esta otra disposición abre un inmenso abanico, al colocar como eje la noción de *asuntos públicos*, otorgando de ese modo a los ciudadanos la facultad de tomar parte en un amplio y variado número de situaciones políticas o administrativas¹⁹⁵. En conjunto, se evidencia de estas disposiciones que los poderes públicos tienen el deber de facilitar la participación ciudadana, en tanto que los ciudadanos tienen el derecho –por lo que es válido exigir– a participar en asuntos públicos.

Desde comienzos de la tercera década del siglo XX, fecha en la que confluyen una serie de corrientes doctrinales y surge una tesis más sólida en torno a la participación de los ciudadanos en asuntos públicos¹⁹⁶, puede decirse que el tema ha acaparado atención, no sólo en la doctrina¹⁹⁷, sino también en la función legislativa y la práctica administrativa, donde respectivamente se han diseñado y puesto en marcha mecanismos para cristalizar esa participación. Siguiendo al Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, esta figura se edifica a partir de la intervención del ciudadano en su condición de “...*miembro de la comunidad, [...] como simplemente afectado por el interés general y portador o valedor*

¹⁹⁵ Antonio IBÁÑEZ MACÍAS dice que la participación, a la luz de este artículo 23.1 de la CE, supone tomar parte en un acto, proceso o asunto colectivo de carácter público, decisorio o no, siempre que los participantes tengan una influencia o control real sobre la toma de decisiones y actúen *uti cives* o *uti socius* (IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio. **El derecho constitucional a participar y la participación ciudadana local**. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad. Madrid, 2007. p. 73).

¹⁹⁶ Esta es la fecha que señala Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA –luego de realizar un interesante recuento histórico en torno a la aparición de la figura–, al haber sido publicada entonces la primera monografía que se conoce sobre el tema: *La collaboration des particuliers avec l'Administration*, de Bernard GENY (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Principios y Modalidades de la Participación Ciudadana en la vida administrativa*, publicado en **Libro Homenaje al Profesor José Luis VILLAR PALASÍ**. Civitas. Primera edición. Madrid, 1989. p. 440).

¹⁹⁷ Como una muestra del *espíritu de participación ciudadana* que había en la doctrina española en los años que precedieron a la CE, Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO hace la siguiente referencia de estudios y artículos publicados en el año 1977 sobre la materia: en el Libro Homenaje a Don Segismundo ROYO-VALLANOVA, un artículo de Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA titulado “*La participación del administrado en las funciones administrativas*”; en la RAP núm. 84, un Estudio de Santiago MUÑOZ MACHADO que lleva por título “*Las concepciones del Derecho Administrativo y la idea de participación en la Administración*”; y por último, un artículo de Miguel SÁNCHEZ MORÓN, titulado “*Los consejos de barrio en Italia: una experiencia de participación administrativa*”. Con esta muestra, su autor quiere significar el aporte realizado a la CE por “*intelectuales responsables*” que “*han sabido estar a la altura de las circunstancias y han marchado sincronizados con las necesidades de su pueblo*” (MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *La participación en la administración pública. Principios y límites*, publicado en: **La participación: Anuari de la Facultat de Dret**. Estudi General de Lleida. Promociones Publicaciones Universitarias. Barcelona, 1985. p. 68 y ss.).

del mismo”¹⁹⁸, lo que excluye la participación *uti singulis*, vinculada a la titularidad de derechos e intereses propios especialmente protegidos y por el contrario abre el camino a la participación *uti civis*, derivada de la condición de ciudadano y a la participación *uti socius*, basada en intereses genéricos o colectivos.

Bajo tal premisa, GARCÍA DE ENTERRÍA elabora la siguiente tipología de la participación ciudadana: una *participación orgánica*, ordenada sobre el modelo corporativo, en que el ciudadano se incorpora a órganos estrictamente tales de la Administración; una *participación funcional*, en que el ciudadano actúa funciones administrativas sin perder su posición privada y sin incorporarse por ello, a un órgano administrativo formal; y, en tercer término, una *participación cooperativa*, en que el administrado, sin dejar de actuar como tal y sin cumplir funciones materialmente públicas, secunda con su actuación privada el interés general en el sentido que la Administración propugna¹⁹⁹.

Interesa de manera especial la llamada *participación funcional*, debido a que la misma supone una actuación ciudadana desde fuera del aparato administrativo, aunque ejercitando funciones materialmente públicas, que como tales auxilian o colaboran en el desarrollo de las tareas de la Administración. En vista de que bajo esta modalidad, el ciudadano, sin dejar de serlo, adopta una posición de colaborador de la Administración pública, pueden presentarse algunas variantes, entre las que se encuentran: (i) la participación en informaciones públicas, (ii) las denuncias de diverso tipo, (iii) el ejercicio judicial de acciones populares, y desde luego (iv) las peticiones, propuestas, iniciativas y sugerencias²⁰⁰.

Es posible distinguir, siguiendo el criterio de Fabio PASCUA MATEO, entre quienes se inclinan por ver en la petición una participación meramente administrativa, ámbito al que se dirige de manera habitual (como se expresa en el párrafo que antecede), y aquellos que ponen el acento en las indudables potencialidades políticas que encierra, especialmente en momentos de crisis del sistema, pero también como expresión de democracia participativa²⁰¹. Está claro que se trataría de un instrumento de democracia

¹⁹⁸ GARCÍA DE ENTERRÍA, *Principios y Modalidades...*, cit., p. 442.

¹⁹⁹ GARCÍA DE ENTERRÍA, *Principios y Modalidades...*, cit., p. 443.

²⁰⁰ Tomado de: GARCÍA DE ENTERRÍA, *Principios y Modalidades...*, cit., pp. 446 y 447.

²⁰¹ PASCUA MATEO, Fabio. *Fuerzas Armadas y derechos políticos*. Congreso de los Diputados. Madrid, 2006. p. 518.

participativa indirecto o mediato, debido a que como dice Santiago ÁLVAREZ CARREÑO²⁰², “...el Estado español se configura por una forma de gobierno parlamentaria fuertemente condicionada por la intervención de los partidos políticos, auténticos instrumentos y cauces por los que discurre la representatividad política del sistema...”²⁰³.

Desde esta perspectiva, dicen entonces quienes apoyan esta tesis de la naturaleza participativa²⁰⁴, que a través del derecho de petición puede manifestarse el derecho a la participación ciudadana, por lo que éste determina su naturaleza jurídica.

3. Una tercera posición, de carácter global y en la que se han venido inscribiendo la mayor parte de los comentaristas del tema, y aún la misma jurisprudencia, postula que el derecho de petición, en esencia, tiene un poco de ambos, es decir, siendo un derecho de la personalidad, se concreta a través del derecho a la libertad de expresión y participación ciudadana. Así las cosas, se dice que el derecho bajo estudio es, en efecto, una manifestación de la libertad de expresión en el sentido de que recibe determinadas ideas o pensamientos y las amolda en peticiones, con el propósito de dirigirlas a un órgano determinado. Pero además, el derecho de petición, frente a situaciones en las que se halle inmerso el interés general²⁰⁵, también puede convertirse en una expresión del derecho a la participación ciudadana, por cuanto la colectividad podría utilizarlo para tomar parte de la actividad administrativa o de asuntos políticos, sin abandonar la condición de ciudadanos que tienen.

El TC, en la citada sentencia núm. 242/1993, de 14 de julio, se ha adherido a esta posición, al expresar: “*La petición en que consiste el derecho en cuestión tiene un mucho de instrumento para la participación ciudadana aun cuando lo sea por vía de*

²⁰² ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 527.

²⁰³ También dice este autor, lo siguiente: “*Las extraordinarias restricciones impuestas a los institutos de democracia directa permiten, por tanto, señalar en este campo una dirección inversa a la que de forma general se diagnostica para el instrumento peticionario que constituye el único instrumento que permite a los ciudadanos [...] transmitir a los poderes públicos sus quejas y sugerencias con relación a cualquier campo de la actividad política...*” (ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 531).

²⁰⁴ Véase: GARRIDO FALLA, *Comentarios...*, cit., p. 686; IBÁÑEZ GARCÍA, Isaac. ***Derecho de Petición y Derecho de Queja***. DYKINSON. Madrid, 1993. p. 11; IBÁÑEZ MACÍAS, *El derecho constitucional a participar...*, cit., p. 289; y PÉREZ LUÑO, *Los Derechos...*, cit., p. 182.

²⁰⁵ Para Lucrecio REBOLLO DELGADO, desde esta perspectiva, el derecho de petición es una forma para la “consecución del bien común” (REBOLLO DELGADO, Lucrecio. ***El Derecho de Petición***. *Revista de Derecho Político*, núm. 53, 2002. p. 95).

sugerencia, y algo del ejercicio de la libertad de expresión como posibilidad de opinar”²⁰⁶. La Exposición de Motivos de la LODEPE, siguiendo esta misma línea, concibe el derecho “...como cauce de expresión en defensa de los intereses legítimos y como participación ciudadana en las tareas públicas...”.

Por ofrecer una visión de conjunto, del a veces extenso y otras veces difuso campo de ejercicio del derecho de petición, esta tercera posición relativa a la naturaleza jurídica del mencionado derecho luce más acertada que las anteriores, por lo que suscribimos la misma, junto a un amplio sector de la doctrina que desde algún tiempo atrás lo ha venido haciendo²⁰⁷.

2.4.-CLASIFICACIÓN DE LAS PETICIONES

Atendiendo a la persona del peticionario, a quien va dirigida la petición, o al objeto que la misma persigue, es posible observar que en ejercicio del derecho bajo estudio, existen las siguientes clases de peticiones.

2.4.1.-POR EL PETICIONARIO

Bajo este rótulo las peticiones pueden ser: (i) *individuales y colectivas*, según la petición sea formulada por una o varias personas; (ii) de *españoles, extranjeros* y de ambos a la vez, de acuerdo con la nacionalidad del o los sujetos que ejercen el derecho; y (iii) de *militares e internos en instituciones penitenciarias*, dependiendo de si la persona atraviesa este tipo de relaciones de sujeción especial.

²⁰⁶ El TC ha mantenido esta línea, diciendo casi veinte años después, en su sentencia núm. 108/2011, de 20 de junio, relacionada con el ejercicio del derecho de petición ante las Cortes de Aragón, lo siguiente: “La petición ejercitada en ese ámbito parlamentario, además de una libertad civil, es también expresión, cuando responde a un interés público o general, de un derecho de participación política, ejercitado individual o colectivamente”.

²⁰⁷ Véase, entre otros: ALONSO DURÁN, *El derecho de petición*, cit., p. 39; BELDA PÉREZ-PEDRERO, Enrique. *Ante el desarrollo legislativo del Derecho de Petición*. *Revista de las Cortes Generales*, núm. 52 primer cuatrimestre 2001. p. 77; COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 93; FERNÁNDEZ SARASOLA, *Un derecho residual...*, cit., pp. 149-151; HUERTAS CONTRERAS, Marcelo. *El Derecho de Petición en el ordenamiento Constitucional Español*, publicado en *Estudios de Derecho Público Homenaje a Juan José Ruiz-Rico*. Tomo I. Tecnos. Madrid, 1997. p. 821; MONTIEL MÁRQUEZ, Antonio. *El derecho de petición: ¿instrumento de participación directa de los ciudadanos o manifestación de la función de control?* *Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol*, núm. 30/31 invierno-primavera 2000. p. 157; PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 518; y REBOLLO DELGADO, *El Derecho de Petición*, cit., p. 94.

2.4.2.-POR EL DESTINATARIO

Es posible encontrar aquí tantos tipos de peticiones como destinatarios tenga el derecho, siendo el próximo Capítulo la ocasión en que se haga referencia individual a cada uno de ellos. Por ahora basta con señalar que de acuerdo con las funciones que esos órganos ejercen, puede tratarse fundamentalmente de: (i) peticiones dirigidas a las *administraciones públicas*; y (ii) peticiones dirigidas a las *Cortes Generales* y *asambleas legislativas de las comunidades autónomas*, así como, excepcionalmente, a los *comisionados* de éstas (quedando descartadas las peticiones ante los órganos de administración de justicia en lo relativo a esta misma función).

2.4.3.-POR EL OBJETO

De acuerdo con el propósito o materia de las peticiones, como se dijo en líneas anteriores, éstas pueden asumir las siguientes clases: (i) *solicitudes de gracia o súplica*; (ii) *quejas ante la Administración General del Estado*; e (iii) *iniciativas y sugerencias*.

2.5.-DOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

El derecho de petición no está aislado en la CE, sino que guarda estrecha relación con un conjunto de instituciones que lo tornan funcional. Pero no se trata propiamente de relaciones de dependencia, sino más bien de intercambio o flujos recíprocos. En ese contexto, es posible identificar al menos dos principios de rango constitucional que contribuyen a que el derecho de petición adquiera sus justas dimensiones, como son los principios de buena administración y participación ciudadana. El aseguramiento de estos principios no sólo corresponde a los destinatarios del derecho, sino a los órganos del poder público en general, al tratarse de mandatos previstos en la CE y que tienen una dimensión específica frente a supuestos particulares, pero también una dimensión general, frente a supuestos vinculados a la colectividad.

Al dar por sentado el contenido de estos principios, más que explicar en lo sucesivo en qué consiste cada uno de ellos, el propósito radica en indicar de qué manera influyen en

el derecho de petición y sobre todo, cuál es el papel que éstos desempeñan cuando se pone en marcha el mencionado derecho.

2.5.1.-PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN

En la CE no se reconoce de manera explícita un derecho a una buena administración, como sí se hace en instrumentos normativos de carácter supranacional, como por ejemplo, la citada Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea (artículo 41). Lo que resulta posible, en cambio, luego de efectuar una lectura de la CE, es advertir que en su artículo 103.1 se reconoce el *principio de buena administración*, en vista de que este precepto dice lo siguiente: “*La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho*”.

Si bien todos estos son principios *fundamentales* dada su jerarquía constitucional²⁰⁸, y a la vez son principios de *organización*²⁰⁹, al estar encargados de guiar la actividad de las administraciones públicas y conducir a que la misma sea satisfactoria, de allí mismo se infiere que estos principios conforman la *idea de una buena administración*. Por tanto, cuando se habla de buena administración, se hace referencia a un conjunto de sub-principios, como son los de eficacia, jerarquía, descentralización, etc. Por lo que respecta al derecho de petición, puede advertirse que este principio se manifiesta en varios sentidos. En primer lugar, ha sido tomado en consideración por el legislador en el artículo 11.1 de la LODEPE, al establecer un plazo máximo de tres meses para que la autoridad u órgano competente proceda a contestar y notificar de la contestación al peticionario, más aún cuando en el pasado se discutía sobre la existencia misma del deber de responder a la petición. En segundo lugar, el incumplimiento de esta disposición, bien sea porque la contestación sea tardía o no llegue a producirse, menoscaba, sin duda, el principio de buena administración.

²⁰⁸ CASSAGNE, Juan Carlos. *El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa*. Marcial Pons. Buenos Aires, 2009. p. 35.

²⁰⁹ Así son calificados por: ÁLVAREZ RICO, Manuel. *Principios constitucionales de organización de las administraciones públicas*. DYKINSON. Segunda edición. Madrid, 1996. p. 30.

Otra importante manifestación guarda relación con el tema de los intereses generales. Se sabe que las peticiones llevan consigo un interés en la persona que las formula, el cual puede ser individual o general, de manera que cuando una administración pública conozca de una petición que recaiga sobre el interés general (v. gr. una solicitud para que se aumente la flota de autobuses públicos), luego de someter a trámite la misma y de analizar el asunto a la luz de sus potestades discrecionales, si decide conceder lo pedido, también estará inyectando una dosis de este principio de buena administración al caso planteado, solo que por vía de la iniciativa ciudadana y no de la proveniente de la Administración.

2.5.2.-PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Los poderes públicos tienen –como se dijo- la obligación de potenciar la participación ciudadana en la vida política, económica, cultural y social, de acuerdo con el artículo 9.2 de la CE; en tanto que los ciudadanos tienen el derecho a participar en asuntos públicos, según el artículo 23.1 de la CE. Pues bien, cuando se trata de peticiones relativas a materias netamente administrativas o a temas vinculados a la actividad política (v. gr. una petición colectiva dirigida al Gobierno, para que mediante iniciativa legislativa presente un proyecto de ley que fomente el empleo estable), adquiere especial importancia el principio de participación ciudadana en el ejercicio del derecho de petición. Se trata, en efecto, de una manifestación de la participación ciudadana, entre las muchas que ofrece, que se cristaliza en el marco de ejercicio del derecho de petición. No en vano, la participación ciudadana concurre en la determinación de la naturaleza jurídica del mencionado derecho.

2.6.-RECAPITULACIÓN

Corresponde ahora poner de relieve los aspectos más importantes estudiados a lo largo del presente Capítulo:

1. Una de las formas más efectivas para delimitar el *objeto del derecho de petición* es por descarte o exclusión, en vista de la manera, quizás parca, como ha sido concebido este derecho en la CE. Se trata de emplear una técnica diseñada por el TC, que consiste en verificar, primero, a partir de otras instituciones constitucionales que también están referidas a medios para dirigirse a los órganos del poder público, aquello que está a las

afueras del derecho y luego, en función de lo que queda, determinar en qué consiste el mismo. Esta es la razón por la que la jurisprudencia y la doctrina le han atribuido un carácter *residual*.

Así, se evidencia que el derecho de petición queda excluido de cualquier pretensión con fundamento en la alegación de un derecho subjetivo o un interés legítimo especialmente protegido y de igual modo, cuando se trate del ejercicio de la reclamación en vía administrativa, la demanda o el recurso en sede judicial y la denuncia. En cambio, el mencionado derecho puede ser ejercido para formular solicitudes de gracia o súplica, quejas ante la Administración General del Estado y sugerencias o iniciativas, siempre en el marco de las potestades discrecionales del destinatario. Por tanto, aún cuando su denominación sugiere la idea de ruegos o súplicas, el objeto de este derecho es más amplio, abarcando las quejas y sugerencias, por lo que el peticionario no siempre será un mero suplicante, sino también y quizás en muchas ocasiones, una *especie* de gestor en la actividad pública y el interés general.

2. En el ejercicio de estas tres formas básicas del derecho de petición (solicitudes de gracia o súplica, quejas y sugerencias o iniciativas), hay un denominador común: *el interés del peticionario que no se halla especialmente protegido*, el cual puede ser individual o general, según sea el propósito de la petición. Singular importancia pueden llegar a revestir las peticiones que envuelvan un interés general, como aquellas relativas a la función administrativa o las que recaigan sobre asuntos políticos, ya que es en estos casos donde el peticionario podría figurar como colaborador en esa tarea de la Administración pública de servir con objetividad los intereses generales, en el sentido de evidenciar las áreas que ameritan de su intervención.

3. La doctrina ha formulado tres tesis para determinar la naturaleza jurídica del derecho de petición. La primera considera que se trata de un *derecho de la personalidad*, asociado a la dignidad y que se concreta en el derecho a la libertad de expresión. Una segunda posición sostiene que se trata de un *derecho participativo*, en la medida que sirve de cauce para la participación ciudadana, sobre todo cuando las peticiones recaen sobre asuntos de interés general. Y una última tesis, de carácter mixto, postula que el derecho de petición tiene un poco de ambos derechos, por lo que como derecho de la personalidad y manifestación de la libertad, se concreta en la posibilidad de expresar

ciertos pensamientos o ideas, hasta transformarlos en una petición, así como también tiene algo de un derecho participativo, en virtud de que ofrece la posibilidad de tomar parte en asuntos relacionados con la función administrativa o la actividad política. Por enseñar una visión de conjunto del derecho de petición, consideramos que esta tercera posición resulta más acertada, por lo que nos adherimos a la misma.

4. Como una muestra de la influencia recíproca que existe entre las instituciones de carácter constitucional y de la rica variedad que su aplicación suscita, es preciso recordar el lugar que ocupan los *principios de buena administración y participación ciudadana* cuando se ejercita el derecho de petición, en el entendido de que contribuyen a que este derecho adquiera sus justas dimensiones, dentro de una familia de instituciones constitucionales dirigidas a hacer valer los derechos e intereses, encabezada desde luego por el derecho a la tutela judicial efectiva, pero en la que sin temor a equívocos, el derecho de petición ocupa también un lugar.

CAPÍTULO III

DINÁMICA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Corresponde en este Capítulo explicar cómo se ejerce el derecho de petición. Y para comenzar, es preciso advertir que en esta materia prevalece una máxima de sencillez y antiformalismo, que pretende agilizar y simplificar el ejercicio del derecho, aunque desde luego, no son escasas las dificultades que a lo largo del camino pueden surgir, debido a que es aquí, cuando toca engranar el régimen constitucional del derecho de petición, a la regulación efectuada por la LODEPE.

Así, pues, en primer lugar se habrá de indicar cuales son los sujetos activo y pasivo del derecho de petición, para seguir con su objeto, requisitos, utilización de lenguas co-oficiales en la formulación de la petición, procedimiento para tramitar y dar respuesta a la petición, publicidad de la contestación, memoria anual de actividades, y por último, la protección jurisdiccional del derecho.

3.1.-SUJETOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Como cualquier derecho fundamental, el de petición tiene un sujeto activo o titular y un sujeto pasivo o destinatario. Entre los primeros, se sabe que figura toda persona natural o jurídica, en tanto que, por los segundos, sólo se encuentran los órganos del poder público, ningún sujeto distinto a ellos. Los mencionados artículos 1 y 2 de la LODEPE regulan lo relativo a los sujetos del derecho bajo estudio. Con apoyo en estas disposiciones se explicará en lo sucesivo, cuáles son las personas que pueden ejercer este derecho y frente a qué clase de órganos pueden hacerlo.

3.1.1.-SUJETOS ACTIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Para conocer a quien corresponde el ejercicio del derecho de petición, se debe partir de lo establecido en el artículo 1 de la LODEPE, el cual dice así:

“Artículo 1. Titulares del derecho de petición.

1. Toda persona natural o jurídica, prescindiendo de su nacionalidad, puede ejercer el derecho de petición, individual o colectivamente, en los términos y con los efectos establecidos por la presente Ley y sin que de su ejercicio pueda derivarse perjuicio alguno para el peticionario. No obstante no resultarán exentos

de responsabilidad quienes con ocasión del ejercicio del derecho de petición incurriesen en delito o falta.

2. Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados, o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, sólo podrán ejercer este derecho individualmente y con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica”.

Esta disposición coloca de manera diáfana a toda persona natural o jurídica como sujeto activo del derecho de petición, tomando en consideración, como se dijo, la personalidad y no precisamente la nacionalidad, de la cual se prescinde, por lo que inclusive los apátridas podrían figurar como titulares. La Exposición de Motivos de la LODEPE dice sobre este asunto, que “*La delimitación del ámbito subjetivo de titulares del derecho de petición se realiza extensivamente*”. De allí que, la regla general consiste en que todas las personas son titulares del mencionado derecho y sólo por vía de excepción, por cuestiones relativas a la capacidad de obrar, más no a la capacidad jurídica, algunas podrían tener limitado su ejercicio.

Sin perjuicio de ello, es posible que alguna incertidumbre haya podido presentarse frente a cierta categoría de sujetos, como son: los menores de edad, los incapacitados civiles, los extranjeros, los internos en prisión y los miembros de las Fuerzas o Institutos armados, por lo que respecta a las personas físicas; en tanto que, otras cuestiones han podido surgir en lo relativo a las personas jurídicas. Pues bien, con el propósito de esclarecer la situación y dejar sentada su titularidad del derecho, a continuación se hará referencia a los sujetos mencionados.

3.1.1.1.-Los menores de edad

No se debe poner en duda la titularidad de derechos fundamentales por parte de los menores de edad, ya que esta circunstancia no es, en efecto, un elemento que los coloque por debajo de los demás seres humanos. La cuestión está relacionada más bien, con la capacidad que se requiere para ejercer los derechos cuya titularidad ostentan. Se trata, por ende, de un asunto vinculado a la capacidad de obrar y no a la capacidad jurídica.

La norma clave en esta materia, es, a decir de Luis María DíEZ-PICAZO, el artículo 162 del Código Civil²¹⁰ (en lo sucesivo, CC), el cual tras disponer que la representación legal de los menores de edad corresponde a sus padres, introduce dos excepciones a dicha regla general: primera, “*los actos relativos a derechos de la personalidad u otros que el hijo, de acuerdo con las leyes y con sus condiciones de madurez, pueda realizar por sí mismo*”; y segunda, “*aquéllos en que exista conflicto de intereses entre los padres y el hijo*”²¹¹.

La primera excepción, sostiene el citado autor, no se refiere a una categoría de derechos, como podrían ser la vida e integridad, el honor, la intimidad e imagen, sino a la eventual capacidad natural con respecto a esos derechos. Cuestión distinta es cómo apreciar esa capacidad natural, para lo que el mencionado artículo 162 del CC remite a lo que puedan prever específicas disposiciones legales o, en su caso, a las *condiciones de madurez*. Sin embargo, no es fácil discernir si éstas son suficientes o no para quedar exento de la representación legal, por lo que al tratarse de una cuestión de hecho, su apreciación necesitará –en criterio de DíEZ-PICAZO- de ayuda pericial²¹².

Como segunda excepción a la regla del artículo 162 del CC, está el conflicto de intereses entre padres e hijos. El principal apoyo de esta excepción encuentra su campo de aplicación en materia de derechos patrimoniales, siendo un tanto más difícil de materializar cuando de derechos de la personalidad se trata y la razón es sencilla: el ejercicio de esta clase de derechos envuelve elementos valorativos, por lo que no siempre será evidente si hay o no un genuino conflicto de intereses. De allí que, sólo en supuestos extremos, en los que la decisión que se adopte pueda afectar de manera ostensible al menor, parece justificado acudir a la suplencia de la representación legal de los padres a través del nombramiento de un defensor judicial *ad hoc* (artículo 163 del CC).

Pues bien, aplicado lo anterior al derecho de petición, tenemos que en vista de la naturaleza jurídica mixta de este derecho, cuando se trate de peticiones que recojan una necesidad personal o iniciativa sobre temas de interés general, al ser manifestaciones de

²¹⁰ Este Código es de fecha 24 de abril de 1889 y ha sido modificado mediante ley en múltiples ocasiones.

²¹¹ DíEZ-PICAZO, *Sistema de Derechos...*, cit., p. 137.

²¹² DíEZ-PICAZO, *Sistema de Derechos...*, cit., p. 138.

la personalidad, podrían ser formuladas por el menor de edad sin la representación de sus padres²¹³, siempre y cuando posea un nivel de madurez suficiente²¹⁴. En cambio, cuando se trate de peticiones vinculadas a la participación en asuntos políticos, por encontrarse en juego la noción de ciudadanía, se requiere mayoría de edad, lo que excluye su ejercicio en este caso.

3.1.1.2.-Los incapacitados civiles

Situación similar a la que ocurre con los menores de edad, se presenta con los incapacitados civiles, entendiendo por tales a quienes padecen “...*enfermedades o deficiencias persistentes de carácter físico o psíquico que impidan a la persona gobernarse por sí misma*” (artículo 200 del CC), en el sentido de que si bien son titulares de derechos fundamentales y entre ellos del derecho de petición, requieren para su ejercicio de la representación de un tutor (artículo 267 del CC), en vista de que carecen de capacidad de obrar. La diferencia estriba en que la incapacidad admite graduaciones, las cuales deberán ser impuestas por la sentencia que la declare (artículo 210 del CC), lo que significa que el juez está habilitado para indicar qué derechos

²¹³ Este tema podría ser conectado con el de la defensa de los derechos de los niños. EL TEDH tiene abundante jurisprudencia sobre la materia. Una de esas sentencias, es la recaída en el caso **A c. Reino Unido**, de fecha 23 de septiembre de 1998, referida a un niño (que para preservar su derecho a la intimidad se le llama A) que habría recibido malos tratos por parte del amante de su madre, quien después pasaría a ser su padrastro. Esos malos tratos habrían consistido en fuertes golpes con un bastón, en repetidas ocasiones. En la vía interna el caso no prosperó, debido a que las autoridades judiciales inglesas consideraron que no se había demostrado que el castigo no era lícito. Sin embargo, el Tribunal de Estrasburgo consideró que el trato recibido por el niño A alcanza un nivel de gravedad prohibido por el artículo 3 del Convenio. Además, sienta una interesante doctrina (siguiendo la línea del caso **Castello-Roberts c. Reino Unido**, de fecha 25 de mayo de 1993) en el sentido de que la vinculación del Estado a los derechos fundamentales, alcanza, no sólo a los órganos que formen parte de él, sino también a los particulares, por lo que deberá responder cuando éstos aparezcan como agresores de los derechos. Finalmente, el Tribunal decidió en este caso, que la Ley interna no protegía suficientemente al actor de posibles tratos o penas contrarios al artículo 3 del Convenio (para ahondar, puede consultarse: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *¿Castigo razonable o malos tratos?* Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, vol. III. Pamplona, 1999).

²¹⁴ Esta opinión también es sostenida por: FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., p. 200; y GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 166. Pero hay que agregar, que muy probablemente sea necesario acudir al criterio de la ayuda pericial, para poder determinar si el menor tiene madurez suficiente. Un ejemplo de esta clase de peticiones, que podrían efectuar los menores de edad sin la representación de sus padres, está en el artículo 10.1 de la Convención sobre Derechos del Niño (ratificada por España mediante Instrumento de fecha 30 de noviembre de 1990, publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 313, de fecha 31 de diciembre de 1990), que dice así: “*De conformidad con la obligación que incumbe a los Estados Parte a tenor de lo dispuesto en el párrafo 1 del artículo 9, toda solicitud hecha por un niño o por sus padres para entrar en un Estado Parte o para salir de él a los efectos de la reunión de la familia será atendida por los Estados Partes de manera positiva, humanitaria y expeditiva. Los Estados Partes garantizarán, además, que la presentación de tal petición no traera consecuencias desfavorables para los peticionarios ni para sus familiares*”.

fundamentales puede ejercer el incapaz por sí mismo y frente a qué otros requiere representación.

3.1.1.3.-Los extranjeros

1. El primer aspecto que debe ser analizado en torno a los extranjeros, como titulares del derecho de petición, se encuentra en la relación semántica que existe entre la CE y la LODEPE, en el sentido de que aquella atribuye la titularidad del derecho de petición a “*Todos los españoles*”, en tanto que el citado artículo 1.1 de ésta, prescinde a tales efectos de la nacionalidad.

Un sector de la doctrina ha visto allí una disparidad, puesto que han entendido que la CE reserva este derecho a los españoles, en tanto que la Ley se lo atribuye a todas personas, sin importar su nacionalidad o inclusive que carezcan de ella. Sin embargo, en nuestro criterio, lo que la CE establece es un *mínimo*, debido a que obligaría necesariamente a los poderes públicos frente a los españoles. Y una de las consecuencias que ello produciría, consiste en una prohibición para el legislador de suprimir el derecho de petición a los españoles (contenido esencial). No obstante, si el legislador quisiera ampliar este derecho a los extranjeros (como en efecto sucedió), en la línea actual de reconocerles ciertas titularidades, puede hacerlo sin mayor problema.

En donde si resulta necesario efectuar una precisión, es en las peticiones de contenido participativo. Recuérdese que conforme al artículo 13.2 de la CE, “*Solamente los españoles serán titulares de los derechos reconocidos en el artículo 23*”, el cual a su vez se refiere a los derechos a participar en asuntos públicos y de acceso en condiciones de igualdad a los cargos públicos. Por ello, las peticiones de los extranjeros no podrán recaer sobre asuntos políticos²¹⁵ o administrativos, al ser asuntos públicos, salvo que sea con un contenido meramente defensivo, como por ejemplo: las quejas por las tardanzas o desatenciones en las oficinas administrativas. Por el contrario, a quienes en efecto corresponde dicha clase de peticiones participativas, es a los españoles.

²¹⁵ Esto debe ser complementado, al menos en el ámbito del Consejo de Europa, con lo dispuesto en el artículo 16 del CEDH, que dice así: “*Ninguna de las disposiciones de los artículos 10, 11 y 14 podrá ser interpretada en el sentido de prohibir a las Altas Partes Contratantes imponer restricciones a la actividad política de los extranjeros*”.

Dicha titularidad del derecho de petición se hace extensible, con mayor razón, a los llamados extranjeros comunitarios, que son aquellos nacionales de los estados miembros de la Unión Europea y organizaciones regionales con las que España haya suscrito un tratado, debido al reconocimiento recíproco entre dichos estados de los criterios fijados en sus normas internas de atribución y disfrute de sus respectivas nacionalidades.

El reconocimiento del derecho de petición a los extranjeros merece, en todo caso, la siguiente reflexión: el TC ha venido afirmando que aquellos derechos fundamentales que forman parte de la *noción de dignidad*, también corresponden a los extranjeros²¹⁶. Además, de acuerdo con el artículo 10.1 de la CE, la dignidad es fundamento del orden político y la paz social, de allí que mal podría decirse que un Estado es respetuoso de aquella si no reconoce ciertos derechos a todos los seres humanos, con independencia de que sean nacionales o extranjeros.

Dicha construcción jurisprudencial sobre los derechos fundamentales de los extranjeros, exige determinar cuáles son los derechos directamente vinculados a la dignidad. En ese sentido, resulta evidente que los derechos a la vida, integridad física, libertad religiosa e ideológica, libertad personal, intimidad o tutela judicial efectiva, pertenecen a la persona por el simple hecho de serlo. No cabe, en cambio, formular la misma apreciación respecto de los derechos a participar en asuntos públicos (queda al margen el derecho al sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales, el cual, quizá por la realidad social de España y Europa en general, o por convenio con algún país americano, ha sido extendido por ley a los extranjeros²¹⁷) y acceso a las funciones públicas, ya que en los términos del artículo 23 de la CE, éstos pertenecen sólo a los ciudadanos.

Siguiendo esta línea, la Ley Orgánica 4/2000, de 11 de enero, sobre derechos y libertades de los extranjeros en España y su integración social²¹⁸ (en lo sucesivo,

²¹⁶ Véase las siguientes sentencias del TC: núm. 99/1985, de 30 de septiembre; núm. 94/1993, de 22 de marzo; y núm. 242/1994, de 20 de julio.

²¹⁷ La reforma a la CE, de fecha 27 de agosto de 1992, perseguía ese propósito, al establecer en su artículo 13.2 lo siguiente: “...salvo lo que, atendiendo a criterios de reciprocidad, pueda establecerse por Tratado o Ley para el derecho de sufragio activo y pasivo en las elecciones municipales”.

²¹⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 10, de fecha 12 de enero de 2000. Esta Ley ha sido reformada por las Leyes Orgánicas 8/2000, de 22 de diciembre (vid. Boletín Oficial del Estado núm. 307, de fecha 23 de diciembre de 2000) y 14/2003, de 20 de noviembre (vid. Boletín Oficial del Estado núm. 279, de fecha 21 de noviembre de 2003).

LODLE), contempla una serie de derechos de los extranjeros, entre los cuales destacan los siguientes derechos: libertad de circulación, reunión, manifestación, asociación, educación, trabajo, asistencia sanitaria, ayudas en materia de vivienda y seguridad social. Sin embargo, por sorprendente que pueda parecer y aún cuando se trata de un derecho asociado a la dignidad, la LODLE no incluyó al derecho de petición en su catálogo de derechos, a pesar del papel que este derecho puede desempeñar, al erigirse en medio para hacer llegar a los órganos del poder público las necesidades de los extranjeros o su posición frente a determinados asuntos relacionados con la condición que tienen. En todo caso, por fortuna, este vacío fue llenado por la LODEPE al regular el derecho en referencia.

2. Otro aspecto que debe ser analizado en relación con los extranjeros como sujetos activos del derecho de petición, es el de la *residencia*. Lo primero que hay que poner de manifiesto es que la LODEPE no exige residencia en territorio español para formular peticiones. Sin embargo, ¿es posible, en la práctica, hacerlo desde el exterior? La dinámica de las relaciones entre las personas y los órganos del poder público, advierte que deberá existir algún interés en las actividades que éstos desarrollan (interés que justificaría la petición). Por ello, deberá tratarse de un problema o situación que afecte al poder público o que tenga una relación con éste. En todo caso, algo habrá que admitir: por ejemplo, las frecuentes solicitudes de indulto desde el exterior; o las solicitudes de los saharauis a España, para obtener ayuda y protección frente a Marruecos. De manera que, al no exigir la LODEPE residencia²¹⁹, los extranjeros podrán formular peticiones estando dentro o fuera de España, si bien es importante que la pretensión afecte o tenga relación con el poder público de esta Nación.

3.1.1.4.-Los miembros de las Fuerzas o Institutos armados y los internos en instituciones penitenciarias

De acuerdo con lo establecido en el artículo 1.2 de la LODEPE y en la disposición adicional tercera de la misma Ley, las peticiones de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados y de los internos en instituciones penitenciarias, como personas que atraviesan una relación de sujeción especial, deberán ser formuladas con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica. De allí que, reconociendo el carácter de estos

²¹⁹ En el ámbito del Consejo de Europa, véase como el artículo 1 del CEDH habla de “*dependiente de su jurisdicción*”, que es un concepto más amplio que el de residencia.

colectivos como sujetos activos del derecho de petición, el estudio de esta circunstancia y de otras asociadas al ejercicio de su derecho, se realizará en el siguiente Capítulo, destinado a los regímenes especiales.

3.1.1.5.-Las personas jurídicas

La LODEPE no deja lugar a dudas en torno a la posibilidad de ejercicio –y evidente titularidad- del derecho de petición por parte de las personas jurídicas²²⁰. En vista de que tampoco se efectúan distinciones en esa Ley, sobre qué clases de personas pueden ejercerlo, cabe entender que corresponde tanto a las personas jurídicas de Derecho privado, como a las de Derecho público.

1. En relación a las primeras, es necesario indicar que a los efectos del ejercicio del derecho, deberán cumplir con las formalidades previstas en la ley para su constitución y funcionamiento, y en concreto, para la toma de acuerdos y decisiones. De igual manera, la petición deberá ser entregada por quien ostente la representación legal de la persona jurídica y en el escrito se deberá dejar constancia de sus datos de creación.

2. Por otra parte, en relación a las personas jurídicas de Derecho público, parece no existir obstáculo para reconocer la titularidad del derecho de petición a ellas²²¹ (la LODEPE habla de “*Toda persona natural o jurídica*”). Sin embargo, no hay que olvidar que las solicitudes que los órganos del poder público dirigen a otros, la mayor parte de

²²⁰ En España ha existido una larga polémica doctrinal y jurisprudencial en torno a la titularidad de derechos fundamentales por parte de las personas jurídicas, calificada ésta, por Pablo GARCÍA MANZANO, como una *vexata questio* (GARCÍA MANZANO, Pablo. *El Derecho de petición. Justicia Administrativa. REVISTA de DERECHO ADMINISTRATIVO...*, cit., p. 72), y ello debido a que la CE no se los atribuye de manera expresa, a diferencia de las constituciones de otros países, como las de Alemania y Portugal, que aún cuando sirvieron de lúcidos referentes a la CE, sí lo hacen. El artículo 19, numeral 3, de la mencionada Ley Fundamental de Bonn, establece, en ese sentido, lo siguiente: “*Los derechos fundamentales rigen también para las personas jurídicas con sede en el país, en tanto por su propia naturaleza sean aplicables a las mismas*”. En el caso español y por lo que respecta a las personas jurídicas de Derecho público, los más altos tribunales han venido pronunciándose de manera progresiva a favor del otorgamiento de algunos derechos fundamentales, aún cuando estableciendo ciertos matices que dependen de la situación planteada. Así, el TC ha admitido, mediante sentencia núm. 137/1985, de 17 de octubre, la posibilidad de que éstas puedan ser titulares de derechos fundamentales, siempre y cuando se trate de derechos compatibles con su naturaleza jurídica. El ejemplo más típico sería el del derecho a la tutela judicial efectiva, lo que les permite ejercitar el recurso de amparo ante el TC. En cambio, una persona jurídica, no podría tener derecho al matrimonio.

²²¹ Distinto es lo que sucede en el ámbito jurisdiccional del TEDH, en donde sólo podrán tener la condición de demandantes, de acuerdo con el artículo 34 del CEDH, las personas físicas, organizaciones no gubernamentales o grupos de particulares que se consideren víctimas de una violación, por una de las Altas Partes Contratantes, de los derechos reconocidos en el Convenio o sus protocolos. Por tal razón, un organismo público no puede emplazar al estado al que pertenece, ante el TEDH.

las veces encajan dentro de los modelos de relaciones inter-orgánicas, y las denominadas *peticiones institucionales*²²² (llamadas así por Pablo GARCÍA MANZANO), en realidad no dejan de ser fórmulas para establecer relación entre los órganos del poder público²²³.

En la doctrina hay quien se ha mostrado favorable al reconocimiento del derecho de petición a las personas jurídicas de Derecho público, sobre todo cuando se trate de entidades a las que se reconoce y garantiza una cierta autonomía, en las que el mencionado derecho puede servir como cauce para formular declaraciones de naturaleza política²²⁴. Admitiendo la procedencia del derecho de petición para este supuesto, habría que advertir, en nuestro criterio, para los demás casos, que los sujetos de Derecho público sólo serán titulares del derecho de petición con carácter excepcional.

Atendiendo a lo anterior, es adecuado mencionar a dos entidades de Derecho público que podrían figurar como sujetos activos del derecho de petición. En primer lugar, los *Ayuntamientos*, como órganos de gobierno y administración de los municipios, respecto de los cuales se ha afirmado, que si los representantes del conjunto de la población municipal se encuentran constitucional y legalmente habilitados para orientar políticamente la administración de los intereses municipales, es evidente que también ha de ser posible que puedan expresar una mera postura política a través del derecho de petición²²⁵. Desde luego que ello sólo podrán hacerlo en el marco de la legalidad, ya

²²² Un ejemplo sería, en criterio de este autor, cuando el Consejo General del Poder Judicial dirija *peticiones* a las Cámaras, “*si bien este criterio es matizado en el sentido de exigir un doble condicionamiento: a) la necesidad de un desarrollo en los Reglamentos de las Cámaras, al tratarse de una petición especial, calificada como ‘institucional’; y b) siempre que la petición formulada no encubriera una verdadera iniciativa legislativa*”. Otro ejemplo ocurriría cuando las asambleas legislativas de las Comunidades Autónomas pidan al Gobierno la adopción de un proyecto de ley. “*Sin embargo, entendemos que es encuadrable más bien en el marco de la iniciativa legislativa y, como tal, el Gobierno debe tomar en consideración el proyecto de ley para adoptarlo o rechazarlo, emitiendo resolución expresa*” (GARCÍA MANZANO, Pablo. *Derecho de Petición*, publicado en la obra colectiva titulada: **XIII Jornadas de Estudio. Los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas**. Volumen II. Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. Madrid, 1993. p. 1809).

²²³ Para Santiago ÁLVAREZ CARREÑO, las denominadas *peticiones institucionales*, “...*simplemente representan normas no coercibles y la calificación de ‘peticiones’ en realidad denuncia la insatisfactoria resolución en nuestro ordenamiento de cuestiones tan cruciales para el reparto territorial del poder como la defensa competencial local o la participación de las Comunidades Autónomas en la política nacional*” (ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 550).

²²⁴ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 174.

²²⁵ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 175. También considera que los Ayuntamientos pueden ser sujetos activos del derecho de petición: HUERTAS CONTRERAS, *El Derecho de Petición en el ordenamiento...*, cit., p. 830.

que, por ejemplo, no podrían los municipios vascos o catalanes pedir la independencia de España, cuestión que estaría no sólo al margen de la ley, sino de la Constitución.

El segundo supuesto, sería el de los *Colegios Profesionales*²²⁶ y en general, el de las entidades de naturaleza corporativa, que también pueden ser sujetos activos del derecho de petición, lo cual además está previsto de manera expresa en el artículo 5, literal g, de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales²²⁷.

Por último, la doctrina también deja constancia de la posibilidad de que asociaciones sin personalidad jurídica propia puedan llegar a ejercitar el derecho de petición. Así ocurrió con la *Comisión Tripartita para la reforma del sistema de Seguridad Social*, cuyo origen reside en el Acuerdo económico y social de 1985-1986 y que estaba conformada por una confederación sindical (la Unión General del Trabajadores), las confederaciones empresariales (CEOE y CEPYME) y el Ministerio de Trabajo. Pues bien, el Tribunal Supremo reconoció, mediante sentencia de 28 de marzo de 1985, que esta Comisión pudiera actuar a través del derecho de petición²²⁸.

3.1.2.-SUJETOS PASIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Poco se extrae, con relación a los destinatarios, de las normas constitucionales que aluden al derecho de petición. Sólo el artículo 77.1 de la CE, coloca de manera evidente a las Cámaras como sujetos pasivos del mencionado derecho. En vista de esta situación, ha correspondido a la LODEPE²²⁹ la responsabilidad de establecer frente a qué clase de sujetos puede ser ejercido el derecho de petición, indicando lo siguiente en su artículo 2:

²²⁶ Véase: FERNÁNDEZ SARASOLA, *Un derecho residual...*, cit., p. 147; y MONTIEL MÁRQUEZ, *El derecho de petición...*, cit., p. 156.

²²⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 40, de fecha 15 de febrero de 1974. Esta Ley fue parcialmente reformada por la Ley 74/1978, de 26 de diciembre, de normas reguladoras de los Colegios Profesionales (vid. Boletín Oficial del Estado núm. 10, de fecha 11 de enero de 1979).

²²⁸ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 176.

²²⁹ Con anterioridad a la entrada en vigencia de esta Ley, existían dos interpretaciones acerca de los sujetos pasivos del derecho de petición. La primera, defendida por un sector minoritario de la doctrina, sostenía que sólo las Cámaras podían ser sujetos pasivos de este derecho. La otra interpretación, que contaba con mayor apoyo doctrinario, advertía que al ser un derecho que figura en el contexto de una relación jurídica en la que necesariamente interviene un poder público, el sujeto pasivo debía ser entonces toda aquella autoridad que el peticionario estimase con capacidad para satisfacer su pretensión.

“Artículo 2. Destinatarios.

El derecho de petición podrá ejercerse ante cualquier institución pública, administración, o autoridad, así como ante los órganos de dirección y administración de los organismos y entidades vinculados o dependientes de las Administraciones públicas, respecto de las materias de su competencia, cualquiera que sea el ámbito territorial o funcional de ésta”.

Lejos de aclarar la situación, mediante la concisa referencia de los sujetos pasivos, esta disposición opta por establecer una suerte de *numerus apertus* para el ejercicio del derecho de petición (a diferencia de la derogada Ley 92/1960, que traía consigo un listado preciso de los órganos a los que se podían dirigir peticiones), al colocar a “*cualquier institución pública, administración o autoridad*”, “*cualquiera que sea el ámbito territorial o funcional de ésta*”, como destinatarios del mencionado derecho, agregando como referencia de carácter objetivo, que será “*respecto de las materias de su competencia*”. Por su parte, la Exposición de Motivos de la LODEPE, dice lo siguiente: “*Los destinatarios de la petición pueden ser cualesquiera poderes públicos o autoridades, incluyendo los diferentes poderes y órganos constitucionales, así como todas las Administraciones públicas existentes*”.

Así las cosas, hay que dejar establecido que la regla general en esta materia, consiste, en que *cualquier* institución o autoridad pública, en *cualquier* ámbito territorial o funcional, puede ser destinataria del derecho de petición. Para Bartomeu COLOM PASTOR, el sistema español, es por tal motivo, de “*pluralidad de destinatarios*”²³⁰. Sin embargo, se trata de una máxima muy extensa, muy ambigua también, que podría generar confusión, y peor aún, podría llegar a dificultar el ejercicio del derecho. De allí que, sea necesario recordar, por una parte, que de acuerdo con la disposición en comento, las *administraciones públicas* siempre serán destinatarias de este derecho, y por la otra, que según el citado artículo 77.1 de la CE, las *Cámaras* también figuran como destinatarias.

Ello permite formular una distinción inicial: (i) los sujetos que quedan incluidos en la mención; y (ii) los sujetos excluidos, aunque no mencionados, como los jueces y tribunales. No obstante, persiste una sensación de vacío, de que faltan espacios por llenar, por lo que no queda otro remedio que especificar cuáles pueden ser los destinatarios concretos del derecho en referencia, mediante la elaboración de un listado

²³⁰ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 114.

de los principales órganos que ejercen el poder público, clasificándolos de acuerdo con la naturaleza de sus funciones.

Con tal propósito, habremos de comenzar por el Gobierno y los órganos que ejercen funciones administrativas, así como por las llamadas personificaciones instrumentales de los entes públicos, siguiendo a tal efecto una clasificación elaborada por el Profesor Juan Alfonso SANTAMARÍA PASTOR, en su obra titulada *Principios de Derecho Administrativo General*²³¹. Luego, corresponderá explicar la situación del Defensor del Pueblo y de los órganos del Poder Judicial. Y por último, se hará referencia a órganos de especial naturaleza jurídica, como son la Corona y el TC, respecto de los cuales se ha planteado la interrogante de si pueden ser destinatarios del derecho de petición. Como puede observarse, se trata de una labor compleja, que amerita un recorrido por una pluralidad de órganos, a los fines de establecer reglas, identificar a los destinatarios y de igual modo, dejar constancia de los que no pueden serlo.

Es preciso advertir que la alusión a las Cortes Generales y asambleas legislativas de las comunidades autónomas, como sujetos pasivos del derecho bajo estudio, será materia del Capítulo siguiente, en vista de lo establecido en la disposición adicional primera de la LODEPE, la cual prevé un régimen especial para las peticiones presentadas ante tales órganos, el cual se regirá por sus respectivos Reglamentos.

Antes de efectuar esta clasificación, se debe observar cómo la LODEPE habla de manera indistinta de institución pública, administración o autoridad, cuando se trata de conceptos que ofrecen peculiaridades. La Teoría del Órgano explica que si bien órganos y titulares concurren en la formación de aquel concepto, pueden ser entendidos como elementos distintos de una misma figura, aún cuando en la práctica es difícil su separación.

3.1.2.1.-Una breve, pero necesaria precisión entre órganos y titulares

El elevado número de funciones que desempeña el Estado, así como la complejidad que en más de una ocasión éstas llevan consigo, ha conducido –desde hace muchos años- a

²³¹ SANTAMARÍA PASTOR, Juan. *Principios de Derecho Administrativo General I*. Iustel. Segunda edición. Madrid, 2009. p. 393 y ss.

una repartición del trabajo, en sectores que son cada vez más específicos y a la par, bien numerosos. Por un lado, se han creado *figuras abstractas* a las que se les ha atribuido determinadas funciones, bajo el carácter de *órganos*; y por el otro, se ha encomendado a *personas físicas* (tampoco podría ser de otra manera, ya que el Estado no puede actuar de manera automática), el ejercicio de dichas funciones, en calidad de titulares. Para SANTAMARÍA PASTOR, desde una perspectiva teórica, la discusión acerca de si la condición de órgano debe predicarse de las personas físicas o de las figuras abstractas que agrupan un conjunto de funciones es totalmente estéril: ambos factores son indisolubles, y ambos integran el concepto de órgano. Agrega este autor, que “*Tan absurdo es decir que el órgano existe si carece de titular físico (podría teóricamente ‘existir’, pero en ningún caso actuar, lo que en la práctica es lo mismo), como suponer que cualquier persona puede actuar como órgano si no es titular de una de esas unidades funcionales abstractas...*”²³².

3.1.2.2.-Órganos que ejercen funciones administrativas

El Estado español se estructura a partir de la fórmula de las autonomías, la cual supone la existencia y reconocimiento de entidades territoriales de diverso nivel, dotadas de potestades legislativas y administrativas, con la facultad para que las competencias asignadas, sean ejercidas por autoridades elegidas por su propia población. De esa manera, siguiendo lo establecido en el artículo 137 de la CE, se observa que “*El Estado se organiza territorialmente en municipios, en provincias y en las Comunidades Autónomas que se constituyan*”.

Por lo que respecta a las funciones administrativas que estas formas de organización ostentan, hay que indicar que las mismas se ejercen a través de un conjunto de órganos, cuyo número, denominación y dimensiones varía según sea el nivel territorial de que se trate. Ahora se hará referencia a los órganos que ejercen funciones administrativas a nivel del Estado, las comunidades autónomas y las entidades locales, así como a otros órganos que por ejercer esas mismas funciones, pero bajo un esquema diferente, consideramos encajan en esta categoría, siendo el caso de las organizaciones administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos y las personificaciones instrumentales de los entes públicos.

²³² SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 300.

Todo ello, con el propósito de dejar establecida una regla general, que consiste en que por la naturaleza de sus funciones y por estar involucrada la discrecionalidad administrativa, los órganos que las ejercen podrán ser sujetos pasivos del derecho de petición, salvo puntuales excepciones que de igual modo se expresarán. Asimismo, es necesario dejar sentado que, debido a lo dispuesto en el artículo 139.1 de la CE, según el cual “*Todos los españoles tienen los mismos derechos y obligaciones en cualquier parte del territorio del Estado*”, la ubicación geográfica de las personas no será obstáculo para el ejercicio del derecho de petición.

3.1.2.2.1.-La Administración General del Estado

Es el aparato de servicios que posibilita la actuación de la totalidad de las instituciones centrales del Estado, como instancia suprema en el interior del territorio y como sujeto de Derecho internacional; es, también, el aparato organizativo público de mayores dimensiones, y el que ostenta, todavía, el mayor número de competencias y potestades públicas; que son, al tiempo, las más *clásicas* y relevantes²³³.

A grandes rasgos, puede decirse, que la Administración General del Estado se reparte entre la Administración central y la estatal desconcentrada, a las cuales corresponde diseñar, ejecutar y supervisar políticas públicas dirigidas a satisfacer el interés general; y como una modalidad de la Administración central, se encuentra la Administración exterior, la cual se encarga de llevar asuntos del Estado en territorio extranjero.

a) La Administración central

Se trata de un conjunto de órganos que tienen su sede en la capital del Estado, pero cuyas competencias se extienden sobre todo el territorio nacional. Con el propósito de estudiarla, se puede elaborar un esquema de tres niveles jerarquizados: (i) gubernamental; (ii) de los colaboradores políticos inmediatos de los miembros del Gobierno; y (iii) de las unidades administrativas.

²³³ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 394.

1.-Nivel gubernamental

Está referido, desde luego, al Gobierno. En los términos del artículo 97 de la CE, “*El Gobierno dirige la política interior y exterior, la Administración civil y militar y la defensa del Estado. Ejerce la función ejecutiva y la potestad reglamentaria de acuerdo con la Constitución y las leyes*”. En desarrollo de esta disposición, el artículo 2.1 de la Ley 6/1997, de 14 de abril, de Organización y Funcionamiento de la Administración General del Estado²³⁴ (en lo sucesivo, LOFAGE), establece que el Gobierno dirige la Administración General del Estado. Sus funciones son, por consiguiente, de dirección política y administrativa, teniendo por tal razón, esa doble naturaleza.

Se debe expresar además, que (i) el Gobierno es un órgano complejo, ya que de acuerdo con lo establecido en los artículos 98.1 de la CE y 1.2 de la Ley 50/1997, de 27 de noviembre, del Gobierno²³⁵ (en lo sucesivo, LG), está compuesto por los siguientes órganos unipersonales: el Presidente, el Vicepresidente o los Vicepresidentes y los Ministros; que (ii) funciona bajo la modalidad de órganos colegiados, como son: el Consejo de Ministros y las Comisiones Delegadas del Gobierno; y que lo hace con el (iii) apoyo, de órganos también colegiados, como la Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios.

1. Sobre la composición del Gobierno, hay que decir que el *Presidente del Gobierno* ocupa una posición central, no sólo en la estructura del Poder Ejecutivo, sino también respecto de los demás poderes del Estado. Según el artículo 98.2 de la CE, “*El Presidente dirige la acción del Gobierno y coordina las funciones de los demás miembros del mismo, sin perjuicio de la competencia y responsabilidad directa de éstos en su gestión*”. Estas funciones han sido desarrolladas por el artículo 2.2 de la LG, entre las que interesa destacar, desde el punto de vista estructural, que corresponde al Presidente: “*j) Crear, modificar y suprimir, por Real Decreto, los Departamentos Ministeriales, así como las Secretarías de Estado. Asimismo, le corresponde la aprobación de la estructura orgánica de la Presidencia del Gobierno*”. En tanto que, desde el punto de vista personal, el Presidente es el encargado de “*k) Proponer al Rey el nombramiento y separación de los Vicepresidentes y de los Ministros*”.

²³⁴ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 90, de fecha 15 de abril de 1997.

²³⁵ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 285, de fecha 28 de noviembre de 1997.

El *Vicepresidente o los Vicepresidentes*, constituyen un órgano de existencia posible o eventual, en vista de que la CE dice “*en su caso*”. Aún cuando el Texto Fundamental utiliza el plural para referirse a este órgano, nada obsta para que exista un solo Vicepresidente. Y, además, de acuerdo con lo establecido en el artículo 3.2 de la LG, el Vicepresidente puede acumular la condición de Ministro, cuando asuma la titularidad de un departamento ministerial, cosa que ocurre con frecuencia.

Sobre los *Ministros* se debe decir que son el punto de enlace entre el nivel gubernamental y los departamentos ministeriales en que se organiza la Administración General del Estado, por lo que desempeñan un doble papel como integrantes del Gobierno y máxima autoridad de los Ministerios. Por su parte, los Ministerios, son las unidades funcionales en las que descansa la organización administrativa del Estado. El número y denominación de los Ministerios se encuentra en el Real Decreto que al efecto dicte el Rey a propuesta del Presidente del Gobierno, que en la actualidad es el núm. 1823/2011, de 21 de diciembre, por el que se reestructuran los departamentos ministeriales²³⁶, conforme al cual existen los trece Ministerios siguientes: Asuntos Exteriores y de Cooperación; Justicia; Defensa; Hacienda y Administraciones Públicas; del Interior; Fomento; Educación, Cultura y Deporte; Empleo y Seguridad Social; Industria, Energía y Turismo; Agricultura, Alimentación y Medio Ambiente; de la Presidencia; Economía y Competitividad; y Sanidad, Servicios Sociales e Igualdad.

2. Con relación a las modalidades de funcionamiento del Gobierno, hay que expresar que éste lo hace normalmente en pleno, con la asistencia de los titulares de los órganos a que se acaba de hacer referencia y en reuniones que reciben el nombre de *Consejo de Ministros*, siendo el artículo 5 de la LG, el encargado de especificar sus competencias. Por otra parte, se encuentran las *Comisiones Delegadas del Gobierno*, las cuales constituyen “*comités reducidos de Ministros (pero también, excepcionalmente, de otros altos cargos departamentales), de ámbito sectorial, constituidos para desconcentrar y agilizar el funcionamiento del Gobierno y coordinar la acción de aquellos en áreas determinadas*”²³⁷. Según el artículo 6.1 de la LG, las Comisiones Delegadas del Gobierno se crean, modifican y suprimen por el Consejo de Ministros mediante Real

²³⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 307, de fecha 22 de diciembre de 2011.

²³⁷ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 411.

Decreto, a propuesta del Presidente del Gobierno, y el número de ellas asciende en la actualidad, de acuerdo con el Real Decreto 1886/2011, de 30 de diciembre²³⁸, a las siguientes seis Comisiones: Situaciones de Crisis; Asuntos Económicos; Asuntos de Inteligencia; Política Científica y Tecnológica; Política de Igualdad; y Asuntos Culturales.

3. Finalmente, por lo que respecta a los órganos de apoyo del Gobierno, es preciso señalar que éstos se concretan en la *Comisión General de Secretarios de Estado y Subsecretarios*, la cual, conforme al artículo 8.3 de la LG, se encarga de preparar las sesiones del Consejo de Ministros, pero en ningún caso puede llegar a adoptar decisiones o acuerdos por delegación del Gobierno. Dicha Comisión estará integrada, según el artículo 8.1 de la LG, por los titulares de las Secretarías de Estado y por los Subsecretarios de los distintos departamentos ministeriales. En vista de que las competencias de esta Comisión son de mera preparación de las sesiones del Consejo de Ministros, estimamos que la misma no puede ser destinataria del derecho de petición, a menos que se utilice como vehículo para hacer llegar peticiones a los órganos mencionados, pero, se insiste, no propiamente como sujeto pasivo.

Salvo la excepción que antecede, todos los órganos mencionados en este epígrafe pueden ser destinatarios del derecho de petición, siendo oportuno recordar, que las peticiones no sólo podrán estar referidas a su actividad administrativa, sino también a la actividad política, en vista de la doble naturaleza que ostentan²³⁹.

2.-Nivel de los colaboradores políticos inmediatos de los miembros del Gobierno

Se trata de órganos inferiores al Ministro, que pueden ser clasificados en (i) órganos departamentales de dirección y gestión sectorial y (ii) órganos de apoyo interno.

1. Los primeros, a su vez, obedecen al siguiente orden jerárquico: Secretarios de Estado; Secretarios Generales; y Directores Generales. De acuerdo con el artículo 6.2 de la LOFAGE, los *Secretarios de Estado* son, junto con los Ministros, órganos superiores de

²³⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 315, de fecha 30 de diciembre de 2011.

²³⁹ En esa dirección, cabe invocar lo dispuesto en el artículo 4, literal f, del RDSIA, que dice así: “Artículo 4. Las funciones de atención al ciudadano. La atención personalizada al ciudadano comprenderá las funciones siguientes: [Omissis] f) De asistencia a los ciudadanos en el ejercicio del derecho de petición, reconocido por los artículos 29 y 77 de la Constitución”.

la Administración central; en tanto que los *Secretarios Generales* y los *Directores Generales* son órganos directivos de la Administración central. Asimismo hay que dejar constancia, que conforme al artículo 9.1 de la LOFAGE, “*En los Ministerios pueden existir Secretarías de Estado, y excepcionalmente Secretarías Generales, para la gestión de un sector de actividad administrativa*”, lo que significa que las Secretarías de Estado y las Secretarías Generales pueden o no existir, conjunta o alternativamente, mientras que los Directores Generales existen en todos los Ministerios.

2. Los órganos de apoyo se clasifican del siguiente modo: Subsecretarios; Secretarios Generales Técnicos; y Gabinetes. Los *Subsecretarios* y los *Secretarios Generales Técnicos* son también órganos directivos de la Administración central, por lo que se trata de altos cargos de confianza política del Ministro. Los *Gabinetes*, en cambio, constituyen aparatos de asesoramiento y apoyo directo a los órganos superiores de la Administración central, aunque conformados también por personal de estricta confianza política²⁴⁰, pudiendo mencionarse como ejemplo al Gabinete de la Presidencia del Gobierno, cuyo régimen actual se encuentra en el Real Decreto 83/2012, de 13 de enero, por el que se reestructura la Presidencia del Gobierno²⁴¹.

En este punto, dos observaciones son pertinentes. La primera, pasa por advertir que la LODEPE no limita la capacidad de los destinatarios en razón de la competencia jerárquica, por lo que los mencionados órganos inferiores al Ministro, también pueden ser destinatarios del derecho de petición. Y la otra, radica en el espíritu de *generalidad* con el que fue concebida la disposición bajo análisis, situación que conduce a que los órganos consultivos y asesores, entre los que se encuentran los Gabinetes, puedan ser incluidos entre los sujetos pasivos del derecho en referencia, aún cuando lo serán siempre, sobre las facultades de propuesta o elaboración de informes que por iniciativa propia tienen²⁴², y no sobre asuntos en los que no puedan adoptar libremente una decisión²⁴³.

²⁴⁰ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 425.

²⁴¹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 12, de fecha 14 de enero de 2012.

²⁴² GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 249.

²⁴³ Para Ignacio FERNÁNDEZ SARASOLA, “*La mayoría de los órganos consultivos ejercen sus funciones elaborando dictámenes conforme a parámetros técnicos y jurídicos, sin libertad de decisión política y, por tanto, sin capacidad para atender peticiones*” (FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., p. 210).

3.-Nivel de las unidades administrativas

El amplísimo y cada vez más numeroso cuerpo de servidores públicos profesionales de la Administración se sitúa en esta categoría. A pesar de la extraordinaria importancia de los órganos y cargos a los que se acaba de hacer referencia, que suelen denominarse ‘políticos’, éstos “*no constituyen sino una delgada superestructura que flota sobre un vasto océano de unidades inferiores*”²⁴⁴. De acuerdo con el artículo 7.1 de la LOFAGE, las unidades administrativas son, en efecto, “*...los elementos organizativos básicos de las estructuras orgánicas. Las unidades comprenden puestos de trabajo o dotaciones de plantilla vinculados funcionalmente por razón de sus cometidos y orgánicamente por una jefatura común*”. Estas unidades se crean y modifican mediante las relaciones de puestos de trabajo y se integran en un determinado órgano (artículo 7.3 de la LOFAGE), siendo los jefes de las unidades administrativas, los “*responsables del correcto funcionamiento de la unidad y de la adecuada ejecución de las tareas asignadas a la misma*” (artículo 7.2 de la LOFAGE).

Las *Subdirecciones Generales*, en su carácter de órganos directivos de la Administración central (artículo 6.2 de la LOFAGE), son las únicas unidades formales de carácter básico en las que se integran las unidades administrativas, constituyendo el nivel en el que se estructuran internamente las Direcciones Generales, pero también los restantes órganos directivos y superiores.

b) La Administración estatal desconcentrada

También es conocida como Administración periférica e implica un esquema de autoridades en el territorio del Estado que responde a criterios de jerarquía y división funcional. Son órganos de representación y coordinación de la Administración estatal desconcentrada, los siguientes: (i) el Delegado del Gobierno en las comunidades autónomas; (ii) los Subdelegados del Gobierno en las provincias; y (iii) los Directores Insulares.

1. Al *Delegado del Gobierno* corresponde, conforme al artículo 154 de la CE, dirigir la Administración del Estado en el territorio de la comunidad autónoma respectiva y

²⁴⁴ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 427.

coordinar, cuando proceda, con la administración propia de la comunidad. Las funciones del Delegado del Gobierno son desarrolladas por los numerales 1 y 2 del artículo 22 de la LOFAGE.

2. En el siguiente nivel, se encuentran los *Subdelegados del Gobierno*. De acuerdo con el artículo 29.1 de la LOFAGE, en cada provincia existirá un Subdelegado del Gobierno, quien estará bajo la inmediata dependencia del Delegado del Gobierno. Se trata, por consiguiente, del segundo órgano en jerarquía de la Administración estatal desconcentrada. Las competencias de los Subdelegados del Gobierno se encuentran previstas en los numerales 2 y 3 del citado artículo. Es el caso, sin embargo, que en las comunidades autónomas uniprovinciales²⁴⁵, el Delegado del Gobierno asumirá las competencias de los Subdelegados del Gobierno en las provincias, por lo que en las mismas el órgano en comento no existirá.

3. Por último, los *Directores Insulares* son los encargados de representar a la Administración General del Estado en aquellas islas en que no exista o no constituyan la sede del Delegado o Subdelegado del Gobierno. Según el artículo 30 de la LOFAGE, “*Los Directores Insulares dependen jerárquicamente del Delegado del Gobierno en la Comunidad Autónoma o del Subdelegado del Gobierno en la provincia, cuando este cargo exista, y ejercen, en su ámbito territorial, las competencias atribuidas por esta Ley a los Subdelegados del Gobierno en las provincias*”. Asimismo, de acuerdo con el artículo 6.1 del Real Decreto 617/1997, de 25 de abril, de Subdelegados del Gobierno y Directores Insulares de la Administración General del Estado²⁴⁶, existirá un Director Insular de la Administración General del Estado en las islas de Menorca, Ibiza-Formentera, Lanzarote, Fuerteventura, La Palma, El Hierro y La Gomera. Y siguiendo con el citado artículo: el ámbito territorial de las Direcciones Insulares de Menorca, Ibiza-Formentera, Lanzarote y Fuerteventura comprende el de las demás islas agregadas administrativamente a cada una de ellas.

4. También hay que dejar constancia de la existencia, en el ámbito de las comunidades autónomas y provincias, de delegaciones ministeriales, como la Delegación de Hacienda, por ejemplo.

²⁴⁵ Es el caso de Asturias, Baleares, Cantabria, La Rioja, Madrid, Navarra y Murcia.

²⁴⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 106, de fecha 3 de mayo de 1997.

c) La Administración exterior

Realiza actividades propias de los ministerios y de otros órganos del Estado en territorio extranjero, con propósitos diversos, entre los que destacan: la representación del Estado y la asistencia de personas de nacionalidad española que se encuentren en el exterior; la cooperación en asuntos económicos, sociales o educativos, con Estados que así lo requieran (de donde también resulta beneficiado a la larga el Estado español); y la intensificación de las relaciones diplomáticas.

Los principales órganos de representación de la Administración exterior, son los siguientes: las *Misiones diplomáticas permanentes o especiales*; las *delegaciones*; y las *Oficinas consulares*. A su vez, de acuerdo con el artículo 6.4 de la LOFAGE, tienen el carácter de órganos directivos de la Administración exterior: los embajadores y los representantes permanentes ante organizaciones internacionales.

Pues bien, respecto de estos órganos se admite de manera pacífica la posibilidad de que puedan ser destinatarios del derecho de petición, más aún cuando la LODEPE extiende –como se ha visto- este derecho a los extranjeros.

3.1.2.2.2-Las Administración de las comunidades autónomas

De acuerdo con el artículo 143.1 de la CE, la constitución y delimitación del territorio de las comunidades autónomas²⁴⁷ se ha realizado sobre los límites de las provincias con características históricas, culturales y económicas comunes, los territorios insulares y las provincias con entidad regional histórica, que existieran para el momento de haberse dictado el Texto Constitucional.

En la actualidad, el número de Comunidades Autónomas asciende a las siguientes diecisiete: Andalucía, Aragón, Asturias, Baleares, Canarias, Cantabria, Castilla La Mancha, Castilla y León, Cataluña, Comunidad Valenciana, Extremadura, Galicia, La

²⁴⁷ Se trata de entidades territoriales que forman parte de un sistema escalonado, que se ubican en un punto medio y cuya estructura se forja a partir del principio de democracia representativa. Desde el punto de vista de la CE, representan una de las más importantes novedades en el sistema de organización territorial del Estado español y una manifestación del derecho a la autonomía de las regiones.

Rioja, Madrid, Murcia, Navarra²⁴⁸ y el País Vasco. Por otro lado, se encuentran las ciudades de Ceuta y Melilla, cuyos estatutos de autonomía les otorgan el carácter de ciudades autónomas.

La organización de las comunidades autónomas se deduce de lo dispuesto en el artículo 152.1 de la CE, conforme al cual, en cada una de ellas existirá: una Asamblea Legislativa elegida por sufragio universal; un Consejo de Gobierno con funciones ejecutivas y administrativas, y un Presidente, elegido por la Asamblea, de entre sus miembros; y un Tribunal Superior de Justicia, sin perjuicio de la jurisdicción que corresponde al Tribunal Supremo. Así como para la Administración General del Estado existe la LOFAGE y la LG, también hay para las Comunidades Autónomas una legislación específica.

Interesa a los efectos de este epígrafe, el caso de los órganos con funciones ejecutivas y administrativas, que serían el *Consejo de Gobierno* y su *Presidente*, ya que la Asamblea Legislativa –como destinataria del derecho de petición que es–, será objeto de posterior análisis. Así, debe expresarse, que en dirección muy similar a la del Estado, las comunidades autónomas se organizan administrativamente en tres niveles: (i) central, (ii) periférico y (iii) de los órganos consultivos y de participación.

1. En la cúspide de la *Administración central* se encuentra el *Consejo de Gobierno*, el cual está integrado por el *Presidente de la Comunidad* y los *Consejeros*, siendo aquél el líder y máxima autoridad del Consejo. Luego se hallan las *Consejerías*, que tienen una estructura similar a la de los ministerios y su máxima autoridad son los Consejeros. Dentro de las Consejerías también existen: los *Viceconsejeros* (equiparables a los Subsecretarios estatales); los *Secretarios Generales Técnicos*; las *Direcciones Generales*, que son órganos sectoriales básicos; y por último, las *unidades administrativas*, que a su vez se estructuran en tres niveles: *servicios*, *secciones* y *negociados*.

²⁴⁸ El caso de Navarra es particular: se trata, en realidad, de una Comunidad Foral. Y es que al amparo de la disposición adicional primera de la CE, se llevó a cabo una *actualización general del tradicional régimen foral navarro*, mediante la Ley Orgánica 13/1982, de 10 de agosto, de Reintegración y Amejoramiento del Régimen Foral de Navarra (vid. Boletín Oficial del Estado núm. 195, de fecha 16 de agosto de 1982), la cual, si bien no tiene formalmente el carácter de un estatuto de autonomía, su contenido y funciones son las mismas que las de éstos. Por otra parte, a efectos prácticos, el TC ha equiparado en su jurisprudencia, el estatus de Navarra al del resto de las comunidades autónomas.

2. También se puede encontrar una *Administración periférica* (de menor importancia que la estatal), que está compuesta, en la actualidad, por servicios aislados, de base y competencia provincial, dependientes de las correspondientes Consejerías, siendo los órganos con funciones administrativas mencionados, destinatarios del derecho de petición.

3.1.2.2.3.-La Administración de las entidades locales

En el escalón inferior del sistema de organización territorial del Estado español, tras el Estado mismo y las comunidades autónomas, se ubican las entidades locales. Conforme al artículo 3 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local²⁴⁹, reformada en numerosas ocasiones (en lo sucesivo, LRBRL), son entidades locales territoriales: (i) el municipio, (ii) la provincia y (iii) la isla en los archipiélagos balear y canario. También pueden mencionarse como entidades locales posibles, las comarcas, que se han desarrollado en algunas comunidades autónomas, como Cataluña o Aragón.

1. El gobierno y administración del *municipio*, siguiendo lo establecido en el artículo 19.1 de la LRBRL, corresponde al *ayuntamiento*, el cual está integrado por el *alcalde* y los *concejales*. Un ejemplo de peticiones ante esta clase de órganos, serían las iniciativas o sugerencias que se efectúan durante las asambleas públicas de vecinos²⁵⁰.

Por su parte, el artículo 20 de la LRBRL establece unas reglas para la organización municipal, las cuales conviene observar: a) *El Alcalde*, los *Tenientes del Alcalde* y el *Pleno* existirán en todos los ayuntamientos; b) en todos los municipios con población superior a los 5.000 habitantes y en los de menos cuando así lo disponga su reglamento orgánico o así lo acuerde el Pleno de su ayuntamiento, existirá una *Junta de Gobierno*

²⁴⁹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 80, de fecha 3 de abril de 1985.

²⁵⁰ En ayuntamientos con el de Madrid, el Reglamento Orgánico de Participación Ciudadana (véase Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 147, de fecha 22 de junio de 2004) establece en su artículo 21, lo siguiente: “Cualquier persona, a través de una Entidad inscrita en el Registro de Entidades Ciudadanas podrá plantear una iniciativa. Recibida la iniciativa por el Ayuntamiento, se someterá a información pública por el plazo de un mes, a no ser que por razones de urgencia, valorada por el órgano competente, fuese aconsejable un plazo menor. [...] El Ayuntamiento deberá resolver en el plazo de un mes, a contar desde el día siguiente a la terminación del plazo de exposición pública. La decisión será discrecional y atenderá principalmente a razones de interés público y a las aportaciones que realicen los ciudadanos”.

Local; c) en los municipios de más de 5.000 habitantes, y en los de menos que así lo disponga su reglamento orgánico o lo acuerde el Pleno, si su legislación autonómica no prevé en este ámbito otra forma organizativa, existirán órganos que tengan por objeto el estudio, informe o consulta de los asuntos que han de ser sometidos a la decisión del Pleno, así como el seguimiento de la gestión del Alcalde, la Junta de Gobierno Local y los concejales que ostenten delegaciones, los cuales recibirán el nombre de *Comisiones Informativas*; d) en los municipios de gran población y en aquellos otros en que el pleno así lo acuerde, existirá una *Comisión Especial de Sugerencias y Reclamaciones*²⁵¹, que según el artículo 132.1 de la LRBRL, será la encargada de “...la defensa de los derechos de los vecinos ante la Administración municipal”; y por último, e) en todos los municipios existirá una *Comisión Especial de Cuentas*, cuya misión fundamental consiste en elaborar un informe sobre las cuentas anuales del municipio antes de que éstas sean elevadas al pleno, para su aprobación.

En vista de la función de esta Comisión Especial de Cuentas, estimamos, sin embargo, que no podría la misma ser sujeto pasivo del derecho de petición, al recaer sobre ella asuntos reglados que no brindan espacio a la discrecionalidad.

2. La *provincia*, en los términos del artículo 141 de la CE, es una agrupación de municipios, por lo que sus límites se corresponden con los de los municipios que la integran. La organización provincial básica común (pues hay regímenes especiales) es de tres órganos, que en su conjunto forman la denominada *Diputación Provincial*: el *Pleno*, su *Presidente* y la *Comisión de Gobierno*. Se rige por lo establecido en los artículos 31 al 41 de la LRBRL.

3. La *isla* se justifica en la circunstancia de ser fórmula organizativa alternativa a la provincia: más exactamente al modo ordinario de gobierno en la provincia, representado

²⁵¹ Un ejemplo de municipios de gran población es el de Madrid, cuyo Reglamento Orgánico del Pleno del Ayuntamiento (véase: Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 153, de fecha 29 de junio de 2004), dice en su artículo 136.2 que a la Comisión Especial de Sugerencias y Reclamaciones le corresponde: “...supervisar la actividad de la Administración Municipal y deberá dar cuenta al Pleno, mediante un informe anual, de las quejas presentadas y de las deficiencias observadas en el funcionamiento de los servicios municipales, con especificación de las sugerencias o recomendaciones no admitidas por la Administración Municipal”. La información sobre dichas sugerencias o recomendaciones será remitida a esta Comisión Especial, conforme al artículo 137.2 del citado Reglamento, por la Oficina de Información y Atención al Ciudadano, que en todo caso es la que ostenta la competencia para recibir y tramitar las mismas.

por la Diputación Provincial. No obstante, la isla es un concepto jurídico que no guarda correlación exacta con la realidad geográfica que evoca, ya que no todas las islas, en sentido geográfico, son entidades locales territoriales. No lo son, desde luego, las islas e islotes del litoral peninsular español (como las Columbretes, ni los islotes pertenecientes a los dos archipiélagos, como Cabrera, Vedra, Conejera y Dragonera en Baleares); pero tampoco merecen esta consideración las islas de una cierta dimensión y dotadas de población permanente, que forman una unidad administrativa con la más próxima (como Formentera, perteneciente a Ibiza)²⁵².

Finalmente, hay que decir, que de acuerdo con lo establecido en el artículo 3.2 de la LRBRL, la Administración local también está integrada por otras entidades, como son: a) las entidades de ámbito territorial inferior al municipio, instituidas o reconocidas por las comunidades autónomas; b) las comarcas u otras entidades que agrupen varios municipios; c) las áreas metropolitanas; y d) las mancomunidades de municipios.

Pues bien, cualquiera de las entidades locales mencionadas (principalmente: el municipio, la provincia y la isla) y las autoridades encargadas de su gestión, figuran como sujetos pasivos del derecho bajo estudio.

3.1.2.2.4.-Las personificaciones instrumentales de los entes públicos

Desde hace algún tiempo, los entes político-territoriales a que se acaba de hacer referencia, en sus tres niveles de organización, han procedido a la creación de un *amplísimo conjunto de personas jurídicas para la gestión descentralizada de funciones de su competencia*. Se trata de organizaciones dotadas de personalidad jurídica propia y formalmente independientes de su ente matriz, pero que, en cuanto creadas para desempeñar funciones o prestar servicios propios de éste, se encuentran fuertemente vinculadas al mismo²⁵³. Esta clase de organizaciones han recibido tradicionalmente la denominación de Administración instrumental.

Tomando en consideración la heterogeneidad de estas personificaciones y la multiplicidad de sectores que su actividad abarca, se formula la siguiente clasificación:

²⁵² SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 528.

²⁵³ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 586.

a) Personificaciones de naturaleza corporativa

Son organizaciones creadas por la asociación de dos o más entes públicos (y eventualmente, de éstos, con entidades o personas privadas) para el desarrollo de una función pública de interés común a los entes asociados, o de una actividad de interés general²⁵⁴.

Comprenden a su vez dos tipos: (i) las *mancomunidades locales* y los *consorcios*, que han sido regulados en la legislación de régimen local, aún cuando los últimos también pueden tener carácter estatal; y (ii) organizaciones que, por tener carácter híbrido, están sometidas en parte al Derecho público y en parte al privado, tales como los Colegios Profesionales²⁵⁵; las Cámaras de Comercio, Industria y Navegación; las Cofradías de Pescadores; y las Federaciones Deportivas.

b) Personificaciones de naturaleza fundacional o institucional

Persiguen la gestión descentralizada de las funciones de los entes político-primarios. Se trata, por tanto, de una división del trabajo que asigna a la Administración General la regulación y el control, y a la Administración institucional la producción de bienes y la prestación de servicios. Estas Administraciones pueden ser clasificadas, a su vez, del siguiente modo:

1.-Entes públicos de gestión

Son creados para la ejecución de un servicio público, bajo una forma de personificación jurídico-pública. En la esfera estatal se observan las siguientes clases: (i) *organismos autónomos*, que en los términos del artículo 45.1 de la LOFAGE, ejecutan “*actividades de fomento, prestacionales o de gestión de servicio público*”, pero que no den lugar a contraprestación económica, quedando plenamente sometidos al Derecho Administrativo; (ii) *entidades públicas empresariales*, las cuales, según el artículo 53.1

²⁵⁴ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 594.

²⁵⁵ En éstos se reúne la doble condición de sujetos activo y pasivo del derecho de petición, según sea el tipo de relación jurídica frente a la que se encuentren. También menciona a los Colegios Profesionales como sujetos pasivos del derecho de petición: GARCÍA MANZANO, *Derecho de Petición*, publicado en Obra colectiva titulada *XIII Jornadas de Estudio...*, cit., p. 1811.

de la LOFAGE, realizan “*actividades prestacionales, la gestión de servicios o la producción de bienes de interés público susceptibles de contraprestación*”; (iii) *agencias estatales*, se rigen por la Ley 28/2006, de 18 de julio, de Agencias estatales para la mejora de los servicios públicos²⁵⁶, y de acuerdo con su artículo 2.1, son creadas “*para el cumplimiento de los programas correspondientes a las políticas públicas que desarrolle la Administración General del Estado en el ámbito de sus competencias*”²⁵⁷; y (iv) *entes públicos de régimen singular*, que constituyen un conjunto muy variado de organizaciones creadas por ley, que se apartan de cualquiera de las categorías mencionadas, en el que destacan, por su extraordinaria importancia y volumen económico, las *entidades gestoras de la Seguridad Social*, compuestas a su vez por cuatro Institutos y un servicio común: el Instituto Nacional de la Seguridad Social (INSS), el Instituto Nacional de la Salud (INSALUD), Instituto Nacional de Migraciones y Servicios Sociales (IMSERSO), Instituto Social de la Marina (que gestiona en exclusiva el régimen especial de seguridad social de los trabajadores del mar) y el servicio común, denominado Tesorería General (que centraliza todos los recursos financieros de la Seguridad Social).

2.-Sociedades públicas

Son empresas de carácter mercantil, industrial o comercial, es decir, con forma de Derecho privado, que actúan en régimen de mercado, pero de titularidad pública estatal, autonómica o local o de uno de los entes públicos de gestión dependientes de alguna de estas Administraciones territoriales.

3.-Fundaciones públicas

Asumen la forma y naturaleza de las clásicas fundaciones de Derecho privado, por lo que además de la sustancia fundacional (adscripción de un patrimonio a un fin concreto), deben tener forma privada de fundación. Su creación corresponde al Estado, a través del aporte que haga la Administración General o alguno de sus entes públicos,

²⁵⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 171, de fecha 19 de julio de 2006.

²⁵⁷ La similitud entre el objeto de las agencias estatales y los organismos públicos, ha dado lugar a que la Ley que regula aquellas, autorice en su disposición adicional quinta al Gobierno, para que transforme en agencias a los actuales organismos públicos, “*cuyos objetivos y actividades se ajusten a la naturaleza de las Agencias Estatales en los términos previstos en el artículo 2*”. En la misma dirección, la disposición adicional sexta de la Ley en referencia, dice que con carácter general, “*a partir de la entrada en vigor de esta Ley, los organismos públicos que hayan de crearse en la Administración General del Estado, adoptarán la configuración de agencias estatales...*”.

de al menos el 50 % del capital fundacional. En el ámbito local, en cambio, serán asumidas –más no creadas- por una entidad local, mediante la adquisición que ésta haga de bienes adscritos a un fin determinado, como puede ser la compra, donación o voluntad del fundador.

c) Administraciones independientes

Se trata de organismos y entidades a los que se confía el desempeño de funciones estatales típicas, antes desarrolladas de modo directo y jerarquizado por la Administración centralizada, pero a los que se diseña y regula precisamente para asegurarles un cierto nivel de funcionamiento independiente respecto del Gobierno y de esta Administración²⁵⁸.

El fenómeno de las Administraciones independientes no comprende, sin embargo, cualquier clase de reconocimiento de autonomía²⁵⁹, sino que se limita a los siguientes supuestos: (i) entidades creadas para el desempeño de servicios de interés general o funciones públicas relevantes, cuya fuerte incidencia en la dinámica política y en el régimen de las libertades públicas exige su realización con arreglo a criterios de neutralidad y profesionalidad, sin sesgos partidarios (v. gr. el Ente Público Radiotelevisión Española, la Agencia de Protección de Datos y las Universidades públicas); y (ii) las entidades creadas para la ordenación y disciplina de sectores económicos capitales, cuyo difícil equilibrio y su fuerte incidencia en la vida económica general requieren asimismo una gestión neutral y profesional (v. gr. en el sector financiero: Banco de España; en el mercado de valores: Comisión Nacional del Mercado de Valores; en el sector energético: Comisión Nacional de la Energía; y en el sector de las telecomunicaciones: Comisión del Mercado de las Telecomunicaciones)²⁶⁰.

Partiendo de la base de que cualquier administración o autoridad pública puede ser destinataria del derecho de petición, habría que decir que todas estas personificaciones instrumentales de los entes públicos a que se acaba de hacer referencia lo son, sin

²⁵⁸ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 633.

²⁵⁹ No guarda relación, desde luego, con la autonomía que puedan tener las Cámaras, el TC o el Defensor del Pueblo, la cual no es más que una consecuencia del desempeño independiente de las funciones estatales.

²⁶⁰ SANTAMARÍA PASTOR, *Principios de Derecho Administrativo...*, cit., p. 635.

embargo, por la especificidad que la mayor parte de las veces tienen sus funciones, habría que aplicar dicha regla con cierta cautela, ya que en aquellos casos en donde no haya espacio para la discrecionalidad, quedarían excluidos del ejercicio de este derecho.

3.1.2.2.5.-Las organizaciones administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos

Existen parcelas del poder público, además de la Ejecutiva, que tienen como función constitucional la de legislar, administrar justicia u organizar procesos electorales, para lo cual requieren del auxilio de órganos administrativos de apoyo, dirigidos a coadyuvar en la ejecución de la función encomendada. Tales órganos conforman las denominadas Administraciones de apoyo, los cuales a grandes rasgos efectúan una actividad administrativa sobre su personal, bienes y presupuesto.

Dentro de estas Administraciones de apoyo, figuran –con carácter enunciativo- las unidades de administración de los siguientes órganos: Cortes Generales (tanto las del Congreso de los Diputados como del Senado) y asambleas legislativas a nivel de las comunidades autónomas²⁶¹; Junta Electoral Central, así como las que existan a nivel de las comunidades autónomas y entidades locales; Defensor del Pueblo e instituciones similares a nivel de las comunidades autónomas; Poder Judicial (en particular, el Consejo General del Poder Judicial); Tribunal de Cuentas o instituciones autonómicas similares; y el Tribunal Constitucional.

De manera que, a los efectos de este epígrafe, serán estas Administraciones de apoyo y no precisamente los órganos a las que pertenecen, las que podrán ser consideradas como sujetos pasivos del derecho de petición, recordando, claro está, que lo serán respecto de la labor administrativa de apoyo que ejercen y en la medida que no sea reglada.

3.1.2.3.-El Defensor del Pueblo

Las quejas que se presentan ante el Defensor del Pueblo o instituciones autonómicas de naturaleza análoga, no constituyen –como se sabe- manifestaciones del derecho de petición, debido a que tienen un régimen y legislación específica, que es el de la LODP,

²⁶¹ Aunque en el caso de los órganos con funciones legislativas, por ser destinatarios directos del derecho de petición, de seguro ésta será reenviada y finalmente tramitada por la Cámara o Asamblea respetiva.

tal y como lo establece la disposición adicional segunda de la LODEPE. Sin embargo, existen un par supuestos en los que sí podría ejercerse el derecho de petición –en los términos que ahora interesan- ante el Defensor del Pueblo, los cuales consisten en *solicitar* a éste la interposición de los recursos de inconstitucionalidad contra las leyes²⁶² o amparo, a que alude el artículo 162.1, literales *a* y *b*, respectivamente, de la CE, al encontrarse el Defensor del Pueblo legitimado para ello. Para Bartomeu COLOM PASTOR, esas solicitudes podrían ser efectuadas no sólo por ciudadanos, sino también por otros órganos del poder público que no gocen de legitimidad para la interposición de esa clase de recursos²⁶³.

3.1.2.4.-Los órganos del Poder Judicial

Con respecto a los *juzgados y tribunales*, hay que recordar, ante todo, que a éstos corresponde ejercer la función jurisdiccional en todo tipo de procesos, juzgando y haciendo ejecutar lo juzgado, según las normas de competencia y procedimiento que de manera expresa les sean atribuidas por la ley en garantía de cualquier derecho (artículo 117, numerales 3 y 4 de la CE).

Por consiguiente, dichos órganos deben ejercer la función jurisdiccional en el ámbito de unas potestades tasadas y delimitadas por el legislador, por lo que no es viable que éstos o sus titulares, los jueces y magistrados, puedan ser destinatarios del derecho de petición²⁶⁴. De manera contundente, una sentencia del Tribunal Supremo, de fecha 13 de julio de 1998 (RJ 1998 / 7039), dice sobre este tema, lo siguiente: “...*la corrección o anulación de las resoluciones judiciales no constituye en ningún caso materia discrecional o graciable, sino sometida al régimen general de los recursos jurisdiccionales...*”, por lo que no es factible ejercer frente a ellas el derecho de petición.

²⁶² GARCÍA MANZANO, *Derecho de Petición*, publicado en obra colectiva titulada *XIII Jornadas de Estudio...*, cit., p. 1812.

²⁶³ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 120.

²⁶⁴ Véase: ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 554; COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 119; GARCÍA MANZANO, *Derecho de Petición*, publicado en obra colectiva titulada *XIII Jornadas de Estudio...*, cit., p. 1811; GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p.278; y HUERTAS CONTRERAS, *El Derecho de Petición en el ordenamiento...*, cit., p. 832.

Cabe preguntarse, sin embargo, qué sucede frente a la actividad administrativa de los órganos de gobierno de los juzgados y tribunales, entre los que destaca el *Consejo General del Poder Judicial*, es decir, si frente a éste es posible ejercer el derecho de petición, a lo cual habría que responder en sentido afirmativo²⁶⁵, como además se adelantara en el epígrafe anterior.

Mayor discrepancia existe en la doctrina, en torno a la posibilidad de que las Salas de Gobierno del Tribunal Supremo, de la Audiencia Nacional y de los Tribunales Superiores de Justicia, Presidentes de los Tribunales y Audiencias, Presidentes de Sala y demás órganos judiciales con funciones administrativas, puedan ser sujetos pasivos del derecho en referencia, en lo relativo a esas funciones, ya que para un sector –en el que nos inscribimos- es factible²⁶⁶, mientras que otro opina lo contrario²⁶⁷.

3.1.2.5.-Órganos de especial naturaleza jurídica

Existen órganos que en razón de las funciones asignadas o por la especial posición que ocupan en el organigrama estatal, no parece acertado que puedan figurar como sujetos pasivos del derecho de petición. La mayor parte de la doctrina y la jurisprudencia han restado créditos, en ese sentido, a la posibilidad de que el Jefe de Estado o el TC sean incluidos entre los destinatarios del derecho bajo estudio. A continuación se hará referencia a las principales razones esgrimidas, así como al estado actual de la cuestión.

3.1.2.5.1.-La Corona y en especial su titular, el Rey

Para un amplio sector de la doctrina, el Rey no puede ser considerado como sujeto pasivo del derecho de petición –tratándose de peticiones vinculadas al ámbito civil, porque en el militar, aún cuando a la fecha de hoy es poco común, sí se admite, a través del recurso de agravio-, debido a que el Jefe de Estado constituye un poder moderador sin competencias decisorias, además de que sus actos han de ser refrendados por el Presidente del Gobierno y, en su caso, por los Ministros competentes, según lo dispuesto en el artículo 64.1 de la CE. Por estas razones, resulta aconsejable –en tal

²⁶⁵ Véase: ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 555; COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 119; y GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 276.

²⁶⁶ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 278.

²⁶⁷ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 119.

criterio- la exclusión del Rey del ámbito de los sujetos pasivos del derecho de petición²⁶⁸, reconociendo en el mejor de los casos, su capacidad para remitir las peticiones que reciba al órgano competente.

De acuerdo con el artículo 56.1 de la CE, el Rey es el Jefe de Estado y en efecto, arbitra o modera el funcionamiento normal de las instituciones y asume la más alta representación del Estado español en las relaciones internacionales, pero además, según este mismo precepto constitucional, es *símbolo de la unidad y permanencia* del Estado. Ello se materializa en la denominada *función simbólica del Rey*, la cual a decir de María José CANDO SOMOANO, comprende funciones de índole jurídica y política²⁶⁹, al proyectarse en mayor o menor medida respecto de todas las funciones constitucionalmente atribuidas al Rey²⁷⁰, con el propósito de preservar la unidad territorial²⁷¹ y funcional del Estado español²⁷², así como la permanencia de la Corona²⁷³.

Las funciones del Rey, siguiendo una clasificación elaborada por CANDO SOMOANO²⁷⁴, pueden ser agrupadas por materias, del siguiente modo:

- ◆ **Unidad funcional.** En este terreno se distinguen tres categorías de funciones, según el alcance se manifieste en relación con el Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial, además de una cuarta categoría residual que se suma. En relación con el Poder Ejecutivo, a manera de ejemplo, se puede citar la función de nombrar y separar a los miembros del Gobierno (artículos 62, literal e y 100 de la CE).

²⁶⁸ Véase: ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 553; COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 117; GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 277; y HUERTAS CONTRERAS, *El Derecho de Petición en el ordenamiento...*, cit., p. 832.

²⁶⁹ CANDO SOMOANO, María. *El Rey como “símbolo de unidad y permanencia del Estado” en la Constitución española de 1978*. Congreso de los Diputados. Madrid, 2004. p. 30.

²⁷⁰ CANDO SOMOANO, *El Rey como “símbolo de unidad...*, cit., p. 272.

²⁷¹ Se refiere a la unidad de las diversas demarcaciones geográficas que forman parte del Estado español, al ser el territorio un presupuesto para la existencia del Estado. Deben quedar a un lado, por tanto, las diferencias históricas, geográficas y culturales, como las relativas a modismos o costumbres que puedan tener las entidades territoriales menores, para establecer un sentimiento de comunidad y pertenencia a un territorio mayor, que es el Estado.

²⁷² Comprende la unidad respecto de la actuación de los diversos órganos estatales, de los poderes públicos y del sistema.

²⁷³ La cual hace posible la Monarquía Parlamentaria, como forma política del Estado español. Por consiguiente, las normas de sucesión (art. 57 CE) aseguran la continuidad de la dinastía histórica en el trono y en la Jefatura del Estado.

²⁷⁴ CANDO SOMOANO, *El Rey como “símbolo de unidad...*, cit., p. 286.

Respecto al Poder Legislativo cabría indicar, a título ilustrativo, la facultad para sancionar y promulgar las leyes (artículos 62, literal *a* y 91 de la CE). Y en relación al Poder Judicial, se debe indicar que los jueces y magistrados administran justicia en nombre del Rey (artículo 117 de la CE). Por último, como una función de índole residual, es preciso recordar que el Rey debe expresar el consentimiento del Estado español para obligarse internacionalmente por medio de tratados (artículo 63.2 de la CE).

- ◆ **Unidad territorial.** Pertenecen a este ámbito las funciones relativas a la acreditación de embajadores y otros representantes diplomáticos (artículo 63.1 de la CE).
- ◆ **Permanencia.** Se refleja, sobre todo, en las siguientes funciones: nombramiento y cese del Presidente del Gobierno (artículos 62, literal *d* y 99 de la CE); y la concesión de honores y distinciones (artículo 62, literal *f* de la CE). Dentro de esta última categoría se pueden diferenciar, a su vez, dos tipos de actos: (i) la *concesión de honores y distinciones* que realiza el Rey como acto reglado y siguiendo las propuestas de los sujetos que habrán de refrendar el mismo; y (ii) la *asignación de nuevos títulos nobiliarios*, ámbito en el que el poder de decisión del Rey no se limita al consejo, sino que es bastante subjetivo o discrecional²⁷⁵.
- ◆ **Integridad.** Como una manifestación de esta categoría, se debe mencionar el nombramiento de los Presidentes de las comunidades autónomas (artículo 152.1 de la CE); y el mando supremo de las Fuerzas Armadas (artículo 62, literal *h* de la CE).
- ◆ **Representación.** En esta vertiente destacan las siguientes funciones: declarar la guerra y hacer la paz (artículo 63.3 de la CE); así como manifestar el consentimiento del Estado para obligarse internacionalmente por medio de tratados (artículo 63.2 de la CE).

²⁷⁵ Entre los títulos nobiliarios concedidos por el Rey de España, DON JUAN CARLOS I, en ejercicio de esta función, pueden citarse: el *Ducado de Suárez* otorgado a Adolfo SUÁREZ, quien fuera Presidente del Gobierno durante los años de 1976 a 1981; el *Marquesado de Iria Flavia* concedido a Camilo José CELA, Premio Nobel de Literatura del año 1989; el *Marquesado de Vargas Llosa*, otorgado a Mario VARGAS LLOSA, Premio Nobel de Literatura del año 2010; y el *Marquesado de del Bosque*, concedido a Vicente DEL BOSQUE, Director de la Selección española de fútbol para la fecha y que la condujo a ganar el Campeonato Mundial de fútbol de 2010 (estos dos últimos, publicados en el Boletín Oficial del Estado núm. 30, de fecha 4 de febrero de 2011).

Así pues, de las referidas funciones se deduce que si bien la mayoría de ellas son regladas, lo que excluye la posibilidad de ejercer ante al Rey el derecho de petición, no es menos cierto que esa condición no se presenta en todas o al menos una de ellas queda al margen, como es la relativa a la asignación de nuevos títulos nobiliarios, la cual – como se dijo- abarca un amplio margen subjetivo de decisión.

De allí que, nada impide que una persona o grupo de ellas, en ejercicio del derecho de petición, solicite al Rey la concesión de un título nobiliario a otra persona –o inclusive para el propio peticionario, supuesto mas extremo o peculiar- con el propósito de honrar a quien se pretende que se le otorgue el título, por haber prestado un servicio de importancia a la sociedad o al Estado español, en vista de la elevada significación social y cultural que un reconocimiento de este tipo suele tener.

La petición habría de efectuarse ante la Casa del Rey, que se rige por el Real Decreto 434/1988, de 6 de mayo²⁷⁶, la cual tiene un carácter servicial y de apoyo a la Jefatura del Estado (situación que a decir de Luis VACAS GARCÍA-ALÓS, le confiere la naturaleza jurídica de una Administración medial²⁷⁷). Para su tramitación, podría encargarse a la Oficina del Derecho de Petición, que se inserta en el Cuarto Militar, bajo la jefatura del asesor jurídico de éste²⁷⁸ y actúa como órgano de preparación de la resolución de las peticiones dirigidas al Rey en el ámbito militar y, en particular, de los recursos de agravios²⁷⁹.

Así las cosas, en nuestro criterio, podría el Rey bajo este excepcional supuesto ser sujeto pasivo del derecho de petición, con lo cual nos apartamos en este caso de un sector mayoritario de la doctrina que tiende a negar de plano esa posibilidad.

²⁷⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 112, de fecha 10 de mayo de 1988. Este Real Decreto ha sido modificado en varias ocasiones, en las últimas está el Real Decreto 999/2010, de 5 de agosto (vid. Boletín Oficial del Estado núm. 191, de fecha 7 de agosto de 2010).

²⁷⁷ VACAS GARCÍA-ALÓS, Luis. *La Administración de la Casa del Rey y su control jurisdiccional en el Derecho Constitucional español*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2002. p. 95.

²⁷⁸ Tomado de PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 555. Aclara este autor, que la Oficina del Derecho de Petición se recogió en las normas de organización interna de la Casa del Rey, como fue el caso del Real Decreto 310/1979, de 13 de febrero, de reorganización de la Casa de S.M. el Rey. Sin embargo –continúa el citado autor-, en la actualidad no existe previsión al respecto, lo cual no ha constituido obstáculo para el mantenimiento de esta Oficina, pero, como se dijo, insertada ahora en el Cuarto Militar.

²⁷⁹ PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 556.

3.1.2.5.2.-El Tribunal Constitucional

Buena parte de la doctrina, así como el propio TC, han rechazado la posibilidad de que éste pueda ser sujeto pasivo del derecho de petición²⁸⁰. En el conocido Auto del Pleno núm. 81/1980, de 5 de noviembre, se dice sobre este tema lo siguiente: “...*El artículo 29.1 de la Constitución, concerniente al ‘derecho de petición’... en absoluto puede ejercitarse ante el TC, que tiene unas competencias tasadas y delimitadas por el texto constitucional y su Ley orgánica reguladora entre las que no está la de acoger y resolver sobre ‘peticiones’ presentadas por los ciudadanos*”²⁸¹.

Como anécdota, resulta paradójico que hasta antes de enero de 2011, cuando se produjo el cambio de Presidencia en el TC, al ingresar a su página en Internet, en un enlace ubicado del lado izquierdo y que se ha destinado a dar la bienvenida a quienes hacen uso de dicho recurso telemático, decía la Presidenta para la época: “*Les animo, por tanto, a que visiten y participen de forma activa en nuestra página que tendrá también un apartado de ‘contactar’ para que, quien así lo desee, pueda exponer sus quejas o sugerencia que, desde luego, serán atendidas todas ellas y tenidas en consideración*”²⁸² (negritas añadidas).

Frente a la duda que podría surgir, en torno al objetivo que persiguen esas *quejas o sugerencias*, la parte *in fine* de la misiva en referencia proporcionaba mayores luces, al indicar: “*Bienvenidos, por tanto, a este portal que dispondrá de una información rigurosa y objetiva de los temas más relevantes del Tribunal desde el punto de vista jurídico y también desde el punto de vista de la sociedad y de los medios de*

²⁸⁰ Véase: ÁLVAREZ CARREÑO, *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas...*, cit., p. 555; COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 119; GARCÍA MANZANO, *Derecho de Petición*, publicado en obra colectiva titulada *XIII Jornadas de Estudio...*, cit., p. 1811; GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 278; y MONTIEL MÁRQUEZ, *El derecho de petición...*, cit., p. 156.

²⁸¹ Más recientemente, en sentencia 47/2011, de 12 de abril, el TC ha declarado su incompetencia para conocer de una acción de amparo por supuesta violación del derecho de petición ejercido ante ese mismo Tribunal, ante la falta de respuesta a la solicitud de cese de uno de sus Magistrados. EL TC ha considerado que el eventual control de esta pretensión, supondría una evidente interferencia en su potestad de autoorganización. Por ello, ha llegado a la conclusión de que la misma “*está incurso en la causa de inadmisión de falta de competencia para su enjuiciamiento*”. Finalmente ha denegado el amparo.

²⁸² En <http://www.tribunalconstitucional.es/es/Paginas/Bienvenida.aspx>

*comunicación que, en la mayoría de los casos, son los encargados de hacer llegar a la opinión pública nuestras resoluciones”*²⁸³ (negritas añadidas).

Siendo entonces el objeto de esta página en Internet proporcionar información objetiva acerca de los temas más relevantes que conciernen al TC desde el punto de vista jurídico –como tampoco pareciera lógico que fuese otro su objetivo- y a sabiendas de que las *quejas* y *sugerencias* constituyen auténticas modalidades de ejercicio del derecho de petición, ¿no resultaría esta declaración contraria a la doctrina que de manera pacífica ha mantenido el TC, y que además han suscrito un buen número de estudiosos del Derecho Público, en torno a la imposibilidad de que ese Tribunal sea sujeto pasivo del derecho de petición?

Consideramos que se trataba, en realidad, de una manifestación de voluntad que había pasado por alto la doctrina de interpretación constitucional, producto quizás, de una plausible intención de acercarse a la ciudadanía y escuchar sus inquietudes, pero sin sopesar adecuadamente los alcances de la misma. Además, no es de olvidar que, de acuerdo con el artículo 90 de la LOTC, las decisiones del TC se adoptan por mayoría de los Magistrados que conforman el Pleno, Sala o Sección, según se trate, y que el Presidente del TC ejerce las funciones previstas en el artículo 15 de la citada Ley, siendo todas ellas de representación y administración, por lo que mal podría éste, a título personal, modificar un criterio jurídico establecido. De cualquier modo, al producirse el cambio de Presidencia en enero de 2011 en ese importante Tribunal, el texto de la declaración fue enmendado, quedando reducido a tres párrafos y sin decir nada acerca de la posibilidad de presentar quejas o sugerencias.

Cosa distinta es la que acontece con la actividad administrativa del TC, ejercida por los mencionados órganos de apoyo, en cuyo caso no habría obstáculos para que –como se dijo- éstos sean sujetos pasivos del derecho de petición, siempre y cuando la materia no sea reglada.

3.2.-OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

²⁸³ *Ídem.*

La disposición encargada de establecer el objeto del derecho de petición, es la número 3 de la LODEPE, la cual dice lo siguiente:

“Artículo 3. Objeto de las peticiones.

Las peticiones podrán versar sobre cualquier asunto o materia comprendido en el ámbito de competencias del destinatario, con independencia de que afecten exclusivamente al peticionario o sean de interés colectivo o general.

No son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley”.

Dos son los elementos que deben ser colocados de manifiesto en relación con este precepto. El primero de ellos, radica en el hecho de que la petición podrá versar sobre cualquier asunto o materia –desde luego- comprendido en el ámbito de competencias del destinatario, con independencia –y he aquí la importancia- de que afecte exclusivamente al peticionario o sea de interés colectivo o general. El segundo elemento, está referido a la existencia en el ordenamiento jurídico de un procedimiento específico, distinto al regulado en la LODEPE para satisfacer la pretensión, lo que haría improcedente el ejercicio del derecho en referencia.

En el Capítulo anterior se indicaron las características del derecho de petición y se delimitó su objeto. En esa ocasión, dos cosas quedaron establecidas: por una parte, que las peticiones, para que sean consideradas como tal, deben quedar comprendidas en el ámbito de la discrecionalidad; y por la otra, que las solicitudes de gracia o súplica, quejas, y sugerencias o iniciativas, llevan consigo un interés en el peticionario, que se traduce en una aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria, que persigue concretar una determinada situación (casi siempre, una necesidad), pudiendo a su vez ese interés ser individual o general, lo que dependerá de según produzca sus resultados en una o varias personas.

Corresponde ahora empalmar estos elementos y analizar los resultados que se puedan originar (dichos elementos poseen fundamento constitucional). Para ello, es necesario partir del estudio de la discrecionalidad y de manera más específica, determinar cuáles son los componentes y límites de la discrecionalidad administrativa, que es el ámbito de ejercicio más habitual de este derecho. En segundo lugar, toca indagar en qué consiste ese interés individual o general que llevan consigo las peticiones. Y por último, hay que

abordar una precisión efectuada por la LODEPE, la cual radica en que cuando exista en el ordenamiento jurídico un procedimiento específico distinto al regulado en esa Ley para tramitar la solicitud, queja o sugerencia, no será posible presentar la petición.

3.2.1.-LA DISCRECIONALIDAD COMO ÁMBITO PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Ya se ha dicho que la discrecionalidad es el terreno para la práctica del derecho de petición. No obstante, debido a que las peticiones la mayor parte de las veces persiguen satisfacer un interés o necesidad que recae en el ámbito de competencias de las administraciones públicas, es la discrecionalidad administrativa el sector en que más a menudo se ejerce este derecho.

Con el propósito de expresar lo que debe entenderse por discrecionalidad administrativa, Miguel BELTRÁN DE FELIPE hace un recorrido en una obra suya por cualificada doctrina y jurisprudencia, partiendo de la premisa de que “...*las normas por sí mismas no pueden resolver todas y cada una de las situaciones que caigan bajo su ámbito de aplicación*”, de allí que las leyes necesiten de un ejecutor a quien le han de otorgar un margen de maniobra o decisión más o menos amplio²⁸⁴. Agrega este autor, en ese sentido, que la discusión no se refiere a la existencia o no de discrecionalidad, sino hasta dónde puede llegar desde el punto de vista constitucional o cómo se articula su control judicial²⁸⁵.

De ese modo, BELTRÁN DE FELIPE comienza por poner de manifiesto los elementos de la discrecionalidad²⁸⁶, hasta sostener, siguiendo a ALESSI, que el instituto en referencia vincula tres elementos: “*el interés público o colectivo, su falta de determinación precisa en la ley y el margen de apreciación o de libertad que le resta a la Administración*”²⁸⁷. Asimismo advierte, que los criterios en virtud de los cuales la Administración utiliza la

²⁸⁴ BELTRÁN DE FELIPE, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 25.

²⁸⁵ BELTRÁN DE FELIPE, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 26.

²⁸⁶ Toda potestad discrecional, tiene, sin embargo, elementos reglados por la ley, al menos los siguientes cuatro: “*la existencia misma de la potestad, su extensión (que nunca podrá ser absoluta, como ya sabemos), la competencia para actuarla, que se referirá a un ente y –dentro de éste- a un órgano determinado y no a cualquiera, y, por último, el fin, porque todo poder es conferido por la Ley como instrumento para la obtención de una finalidad específica, la cual estará normalmente implícita y se referirá a un sector concreto de las necesidades generales...*” (Tomado de: GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Vol. I. Thomson Civitas. Decimoquinta edición. Navarra, 2011. p. 479).

²⁸⁷ BELTRÁN DE FELIPE, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 45.

discrecionalidad no son sólo jurídicos, es decir, no se encuentran absolutamente predeterminados por las normas, sino que “*La decisión discrecional se basa en criterios extrajurídicos de oportunidad o de conveniencia que la ley no determina*”, sino que deja a la libre consideración y decisión de la Administración²⁸⁸.

En un intento por justificar la tesis del encaje o fundamento constitucional de la discrecionalidad administrativa, el autor en referencia sostiene que las cuatro notas del artículo 103.1 de la CE, referidas a la (i) interpretación o gestión de los intereses generales por parte de la Administración pública; (ii) mediante la idea de servicio (o posición vicarial); (iii) tarea servicial que ha de llevarse a cabo con objetividad; y (iv) sobre todo con sometimiento pleno a la ley y al Derecho, vienen a coincidir casi exactamente con la definición de discrecionalidad expresada²⁸⁹, por lo que todo parece indicar, que en ese precepto reside también el fundamento constitucional de la discrecionalidad administrativa.

Pues bien, teniendo presente que la discrecionalidad administrativa es necesaria e inclusive debe ser entendida como una premisa del buen funcionamiento de la Administración pública; que implica un espacio de libertad o apreciación sobre el interés general para la toma de decisiones; es necesario reiterar que al ser este el terreno en el que más frecuentemente se dirigen peticiones: quedará a la libre apreciación de la autoridad administrativa, previo análisis de los hechos, la elección de una opción, entre varias que son igualmente válidas, mediante la utilización de criterios jurídicos, o de oportunidad y conveniencia, pudiendo concretarse la situación, en que esa autoridad elija una opción y conceda lo pedido (ya sea en todo o en parte) o simplemente no elija ninguna y deniegue lo pedido, siendo ambas posibilidades válidas, al tener esa autoridad absoluta libertad en la toma de decisiones.

La misma operación deberá realizar otra clase de autoridades, que ejerzan funciones distintas a la administrativa, en la medida que sean destinatarias del derecho de petición, siempre y cuando haya espacio para la discrecionalidad en esas funciones, con idéntica posibilidad al final, de otorgar o no lo pedido.

²⁸⁸ BELTRÁN DE FELIPE, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 48.

²⁸⁹ BELTRÁN DE FELIPE, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 165.

3.2.2.-EL INTERÉS DEL PETICIONARIO

Toda persona que efectúa una petición, ya se ha dicho, posee un interés, es decir, como se le ha llamado: una aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria, para que un órgano del poder público, a quien se dirige la petición, ejecute una acción orientada a satisfacer una situación o necesidad que atañe a quien la formula. Y aquí, precisamente, se encuentra el elemento que ahora interesa. Detrás de esa situación que incumbe al peticionario, se halla el *interés* del que se ha venido hablando, el cual puede ser un *interés individual* o el *interés general*.

Es necesario advertir, sin embargo, que el tipo de interés no dependerá necesariamente de que se ejercite una petición individual o colectiva, ya que ambas formas de ejercicio del derecho pueden perseguir la satisfacción de un interés individual, o del interés general, sino que estará relacionado con los efectos de la petición, y mas concretamente, con la posibilidad de que éstos se reflejen en una o varias personas.

3.2.2.1.-El interés individual

La petición que lleva consigo un interés individual (o particular, como lo denomina la Exposición de Motivos de la LODEPE), supone que habrá de producir resultados sobre una sola persona y no sobre un colectivo. A esto es a lo que se refiere el artículo 3 de la LODEPE, cuando emplea aquella expresión, que dice: “*con independencia de que afecten exclusivamente al peticionario*”. Los efectos de estas peticiones, en principio, se concretarán en cierto beneficio para el interesado y no para otras personas (v. gr. una solicitud de ayuda económica para un parado). Por tanto, se estará en presencia de meras súplicas, que se mueven en el ámbito de la discrecionalidad y que además, poco o nada van a incidir en el bienestar de la población.

No obstante, si bien las administraciones públicas se encuentran al servicio de los intereses generales y su principal misión consiste en brindar satisfacción a éstos y no a otra clase de intereses, no es menos cierto que en tutela de los mismos, puede resultar beneficiado un ciudadano concreto y por ende, el interés individual de éste. Es así como

actuaciones en respuesta al ejercicio del derecho de petición, también pueden atender a intereses muy concretos de ciudadanos singularizados.

3.2.2.2.-El interés general

Es muy común observar que los ciudadanos invoquen el *interés general* o saber de leyes que emplean esta expresión. Sin embargo, no es una cuestión corriente, ni menos aún de poca importancia. Se trata, ciertamente, de un asunto de elevada entidad y trascendencia en el campo del Derecho Administrativo y sobre todo, en el de las relaciones entre los ciudadanos y las administraciones públicas. En la CE, el mencionado artículo 103.1 – precepto clave para la organización y funcionamiento de la Administración- dice lo siguiente: “*La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales...*”. Además de este precepto, existen otros en la Constitución que invocan al interés general, sin embargo, nuestro estudio girará en torno al mismo, ya que la citada disposición ocupa una posición central.

En términos jurídicos, cuando se emplea la expresión *interés general*, se está haciendo uso de un *concepto jurídico indeterminado*, debido a que aún cuando esa expresión tiene un ámbito de actuación singularizado, su aplicación en cada caso no es precisa, ni determinada²⁹⁰.

Los estados modernos reconocen un poder a la Administración pública para adoptar todas aquellas decisiones, de rango secundario, que no han sido confiadas al Poder Legislativo, desempeñando de ese modo, el papel de *ejecutor de la ley* a que se hizo referencia en líneas anteriores, y creando además, reglas jurídicas generales o particulares, para la solución de casos concretos. Pero además, por sus características estructurales, la Administración se encuentra en condiciones óptimas para cumplir esa

²⁹⁰ El Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA explica este asunto, diciendo: “*Se trata de conceptos con los que las leyes definen supuestos de hecho o áreas de intereses o de actuación perfectamente identificables, aunque lo hagan en términos indeterminados, que luego tendrán que concretarse en el momento de la aplicación. [...] resulta manifiesto que la utilización que la Ley hace de estos conceptos apunta inequívocamente a una realidad concreta, perfectamente indicada como determinable, pues por de pronto proscribiera absolutamente tomar en consideración el concepto contrario u opuesto; he aquí, pues, en esta proscripción radical, que existe un límite a la indeterminación...*” (GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado*. Revista Española de Derecho Administrativo, núm. 89 enero-marzo 1996. p. 83).

función, pues tiene la agilidad y capacidad de reacción que al Parlamento le falta y los medios humanos, técnicos y financieros de que carecen los tribunales²⁹¹.

Durante ese proceso, cuando la Administración ejerce sus potestades discrecionales está llamada a completar una norma dictada por el Parlamento. Sin embargo, cuando esa norma trae consigo un concepto jurídico indeterminado, como dice Miguel SÁNCHEZ MORÓN, “*el grado de discrecionalidad será en estos supuestos menor que en otros, dado que el proceso administrativo de valoración se halla condicionado y restringido [...] porque, con todo, la norma reguladora de la potestad es menos imprecisa, contiene un criterio valorativo necesario*”²⁹². Así, se evidencia la manera como se concreta la relación que existe entre la discrecionalidad administrativa y los conceptos jurídicos indeterminados.

Con estas bases, corresponde regresar a la noción de interés general, siendo útil observar lo que dice el Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA: “*Interés general o interés público son guías claras que utiliza el constituyente para organizar instituciones o actuaciones públicas. En modo alguno podrían interpretarse, precisamente, como expresiones que habiliten a los titulares de los poderes públicos para acordar lo que su buen querer o imaginación puedan sugerirles...*”²⁹³. Más adelante, en relación con el citado artículo 103.1 de la CE, el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, sostiene: “*...la Administración ha de adoptar una actitud servicial, pero no ante cualquier interés, ante cualquier ocurrencia de los gestores, sino precisamente hacia un sector de los intereses y que caracteriza como intereses generales. No precisa, evidentemente, lo que ha de entenderse por intereses generales, pero no hay duda de que está señalando a un tipo cualificado de intereses...*”²⁹⁴.

Cabe ahora indicar, que cuando un asunto se halle vinculado al interés general, por tratarse de un concepto jurídico indeterminado, el ámbito de discrecionalidad de la Administración se reduce. Desde luego, que estará asociado a la comunidad, pero con un grado de singularización que dependerá de la norma y de la situación a la que ésta deba aplicarse, conduciendo a que el encargado de hacerlo, tenga que tomar una

²⁹¹ Tomado de: SÁNCHEZ MORÓN, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 56.

²⁹² SÁNCHEZ MORÓN, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 120.

²⁹³ GARCÍA DE ENTERRÍA, *Una nota sobre el interés general...*, cit., p. 72.

²⁹⁴ GARCÍA DE ENTERRÍA, *Una nota sobre el interés general...*, cit., p. 73.

decisión concreta, dentro de un conjunto de posibilidades definidas, tendentes a satisfacer ese tipo cualificado de intereses.

Así las cosas, cuando el legislador decide plasmar la noción de *interés general* en el artículo 3 de la LODEPE, sin duda, que está efectuando una concreción del artículo 103.1 de la CE²⁹⁵. Está engarzando –consciente o inconscientemente– el artículo 3 de la LODEPE, al artículo 103.1 de la CE. Y los ejecutores de esa concreción, serán principalmente los órganos que ejercen funciones administrativas, al tratarse de un asunto inmanente a éstos, bien sea por iniciativa propia o como ahora interesa, por peticiones que formulen los ciudadanos, en cuyo caso obrarían como colaboradores de la Administración en la gestión y satisfacción de los intereses generales. Pero también serán ejecutores del interés general, otros órganos, con otra clase de funciones, en la medida que sean destinatarios del derecho de petición.

De ese modo, aquellas peticiones que llevan consigo un interés general²⁹⁶ (v. gr. la solicitud para que se aumenten los servicios de seguridad ciudadana en un determinado sector o para que se edifique una biblioteca en un pueblo), estarán referidas también, a un ámbito cierto y singular de la actividad de la autoridad competente, que quedará sometido a un examen de ésta, a la luz de unas potestades discrecionales más reducidas (en relación, aunque parezca paradójico, con las peticiones que persiguen un interés individual), con unas opciones más concretas, pero que, en definitiva, al tratarse de una petición y al estar presente la discrecionalidad, como ya se ha dicho, el destinatario puede, simplemente, otorgar o no lo pedido.

Hay que recordar, ya para finalizar, que al ser el interés general el que explica y justifica toda la actividad administrativa, son las peticiones que persiguen esta clase de intereses, las que mayores y más interesantes resultados podrían producir, en relación con las que envuelven un interés individual, por lo que serán éstas, las que más relevancia puedan llegar a tener.

²⁹⁵ Para Alejandro NIETO, “El artículo 103.1 opera, pues, como una habilitación general para la intervención de la Administración en los intereses generales. Pero al mismo tiempo modaliza tal intervención mediante el establecimiento de las condiciones de su ejercicio: está a su servicio y, además, ha de actuarse con objetividad” (NIETO, Alejandro. *La Administración sirve con objetividad los intereses generales* publicado en la obra colectiva titulada: ***Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría***. Tomo III. Civitas. Primera edición. Madrid, 1991. p. 2225).

²⁹⁶ La LODEPE también utiliza, tanto en su Exposición de Motivos como en el articulado, el vocablo “colectivo”, queriendo hacer referencia, en todo caso, a la misma clase de intereses.

3.2.3.-LA EXISTENCIA DE UN PROCEDIMIENTO ESPECÍFICO, DISTINTO AL REGULADO EN LA LODEPE PARA SATISFACER LA SOLICITUD, QUEJA O SUGERENCIA, COMO CRITERIO DELIMITADOR PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Es oportuno recordar lo que dice el segundo párrafo del artículo 3 de la LODEPE:

“No son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al regulado en la presente Ley”.

Con esta norma se ha introducido un criterio de delimitación, conforme al cual, cuando exista en el ordenamiento jurídico un procedimiento específico, distinto al regulado en la LODEPE, para satisfacer la solicitud, queja o sugerencia, no se tratará del derecho de petición, ni su ejercicio, lo que está en juego. Esta interpretación puede ser corroborada, con lo que dice la Exposición de Motivos de la LODEPE: *“...su carácter supletorio respecto a los procedimientos formales específicos de carácter parlamentario, judicial o administrativo obliga a delimitar su ámbito [...], a todo aquello que no deba ser objeto de un procedimiento especialmente regulado”*. No queda duda, pues, de que la intención del legislador ha sido la de delimitar el ejercicio del derecho de petición, mediante la fórmula expuesta.

Parece necesario, antes de analizar este aspecto, detenerse en una palabra empleada por el legislador en la Exposición de Motivos: *“supletorio”*. Se dice, en efecto, que el derecho de petición tiene *carácter supletorio respecto de los procedimientos formales específicos de carácter parlamentario, judicial o administrativo*. Sin embargo, del análisis constitucional y legislativo que hasta ahora se ha efectuado (también lo dice más atrás la propia Exposición de Motivos), lo que resulta y además se ha demostrado, es que ese derecho tiene carácter *residual*. Y como se sabe, se trata de cosas distintas.

Que un derecho tenga carácter supletorio significa que está destinado a remediar una carencia, que se supone deberá ser de otro derecho, a suplir lo que aquel derecho no haya podido satisfacer. En cambio, que un derecho tenga carácter residual, hace pensar que su objeto recae en aquella parte o porción que queda de un todo. La diferencia es sutil, pero existe: un derecho con carácter supletorio complementa, en tanto que un

derecho con carácter residual, sirve para el excedente. De modo que, en nuestro criterio, no ha acertado el legislador al utilizar este vocablo, siendo lo correcto decir en todo momento que el derecho tiene carácter residual.

Efectuada esta precisión, corresponde ahora sí, analizar el significado y consecuencias de la delimitación a que alude el segundo párrafo del citado artículo 3 de la LODEPE. Se observa que el derecho de petición es un derecho de configuración legal, lo cual permite al legislador, en palabras de Ignacio FERNÁNDEZ SARASOLA, “*establecer límites (desarrollo del derecho fundamental) y realizar concreciones espacio-modales-temporales (regulación del ejercicio) más severas*”²⁹⁷. Sin embargo, ello no implica que el derecho de petición no tenga un objeto específico en la CE. Ese objeto, como se ha develado, depende de otras figuras constitucionales afines, pero desde luego existe.

La regulación que lleva a cabo la LODEPE, parece disponer del objeto del derecho de petición, al reducirlo a la inexistencia de procedimientos específicos establecidos en el ordenamiento jurídico. Si bien esta, es razón suficiente para dejar a un lado el ejercicio del derecho de petición frente a un caso concreto, estimamos que el parámetro no debería ser el ordenamiento jurídico así, en toda su extensión. Como dice FERNÁNDEZ SARASOLA, se trata de una situación “*especialmente grave, puesto que esa disminución del objeto podría incluso proceder de normas reglamentarias*”²⁹⁸.

En lugar de colocar como eje de la delimitación al *ordenamiento jurídico*, expresión que, como se sabe, es tan amplia y que puede abarcar una pluralidad de instrumentos normativos de diverso rango y contenido, debió el legislador ser más prudente y hacer girar la delimitación sólo en torno a los procedimientos establecidos en *instrumentos legislativos*, que obren en desarrollo de las llamadas figuras constitucionales afines, como son, por ejemplo, los recursos judiciales; siendo esta, una interpretación más cónsona con el diseño y contenido constitucional del derecho de petición.

3.3.-REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Uno de los aspectos en donde resulta más palpable esa máxima de sencillez y antiformalismo que preside el ejercicio del derecho de petición y además proclama la

²⁹⁷ FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., p. 203.

²⁹⁸ *Ídem*.

Exposición de Motivos de la LODEPE, es en lo relativo a los requisitos. Dicha Ley sólo exige en su artículo 4.1, en cuanto a la *forma*, que las peticiones sean presentadas por escrito, y en cuanto al *fondo*, que incluyan necesariamente la identidad del solicitante, la nacionalidad si la tuviere, el lugar o el medio elegido para la práctica de las notificaciones, el objeto y el destinatario de la petición.

3.3.1.-EN CUANTO A LA FORMA

Según el mencionado artículo 4.1 de la LODEPE, “*Las peticiones se formularán por escrito...*”. Reproduce esta norma, la previsión del artículo 29.1 de la CE, conforme a la cual el derecho de petición deberá ser ejercido mediante escrito. Cabe preguntarse qué sucede con las peticiones efectuadas de manera verbal, o mejor dicho, si está permitido formular peticiones de este modo. Atendiendo al tenor literal de este precepto, no resulta válido el ejercicio del derecho en referencia de manera verbal, salvo que al momento de hacerlo, el funcionario a quien va dirigida la petición proceda a recogerla en acta, pero por un simple interés de ayudar al peticionario y sin estar obligado a ello, siempre y cuando ahí mismo se cumplan todas las formalidades del caso.

3.3.2.-EN CUANTO AL FONDO

Dice el artículo 4.1 de la LODEPE, que la petición formulada por escrito, deberá incluir necesariamente “*la identidad del solicitante, la nacionalidad si la tuviere, el lugar o el medio elegido para la práctica de notificaciones, el objeto y el destinatario de la petición*”.

3.3.2.1.-Identidad del peticionario

En relación a la *identidad* del solicitante, es necesario distinguir según se trate de personas físicas o jurídicas. Bajo el primer supuesto, el requisito se satisface dejando constancia del nombre y apellidos de quien formula la petición, junto con un documento de identidad, que tratándose de españoles, será el número del documento nacional de identidad (DNI); y tratándose de extranjeros, el número de la tarjeta de identidad de extranjeros (NIE) o pasaporte, todo lo cual deberá constar preferiblemente al comienzo del escrito, sobre todo cuando las peticiones sean colectivas. Se prescindirá, desde luego, del número del documento de identidad, cuando sean apátridas o personas que

carezcan de nacionalidad quienes formulan la petición. En tanto que, cuando las peticiones provengan de personas jurídicas, se deberá indicar su denominación, con los respectivos datos de creación y si éstas son de Derecho privado, los datos de registro.

3.3.2.2.-Nacionalidad del peticionario

Ya se sabe que los extranjeros pueden ejercer el derecho de petición en España. Sin embargo, la lógica indica que deberá verificarse un elemento: la existencia de *relación* entre el peticionario y el Estado español. Como se dijo, deberá tratarse de un problema o situación que afecte al poder público o que tenga relación con éste. No parece sensato que cualquier extranjero, desde cualquier parte del mundo, inclusive desde un lugar remoto, formule una petición a los órganos del Estado español, sin al menos tener relación con éste. Es importante y necesario que exista un vínculo que justifique dicho proceder, el cual podría tener origen en el hecho de que los extranjeros han residido, residan o aspiran residir en España. Las peticiones podrán, ciertamente, realizarse desde dentro o fuera del territorio español, pero se insiste en que deberá haber algún vínculo. Verificada la relación, corresponderá señalar en el escrito de petición, la nacionalidad del peticionario, si la tuviere (como dice la norma). Y es que no se debe olvidar, que esta disposición utiliza un condicional, que es precisamente lo que ha servido de justificativo a la doctrina, para indicar que los apátridas pueden ser sujetos activos del derecho de petición.

3.3.2.3.-Lugar o medio para la práctica de notificaciones

Debe entenderse por el *lugar*, la residencia, domicilio o algún otro sitio que escoja el peticionario para la práctica de la notificación. En relación al *medio*, parece necesario efectuar algunas precisiones. La regla de oro en materia de notificaciones es que éstas se efectúen de manera personal. Sin embargo, cuando el interesado así lo autorice, podría la notificación practicarse por correo postal (en todo caso, habrá de coincidir con el lugar de notificación: residencia, domicilio, etc.), correo electrónico o algún otro medio que ofrezca las debidas garantías.

Esta exigencia, prevista en el artículo 4.1 de la LODEPE, de que se indique el medio para la práctica de las notificaciones, también puede ser entendida como una ventana

para el uso, no sólo de medios de notificación tradicionales, como el correo postal, sino también para otros más novedosos, como el correo electrónico, que dan paso a la telemática (disciplina que tanto provecho está reportando a la sociedad), siempre y cuando el peticionario proporcione la respectiva información del medio elegido, y en su caso, indique éste como preferente.

Cuando el derecho de petición sea ejercido frente a las administraciones públicas (esto es, la Administración General del Estado, la de las comunidades autónomas y entidades que integran la Administración local, así como las entidades de Derecho público vinculadas o dependientes de éstas), se debe establecer una conexión con lo dispuesto en el artículo 27.1 de la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los Servicios Públicos²⁹⁹ (en lo sucesivo, LAESP), que dice lo siguiente: *“Los ciudadanos podrán elegir en todo momento la manera de comunicarse con las Administraciones Públicas, sea o no por medios electrónicos [...]. La opción de comunicarse por unos u otros medios no vincula al ciudadano, que podrá, en cualquier momento, optar por un medio distinto del inicialmente elegido”*. Con ello se reafirma la facultad, para el ámbito de las administraciones públicas, de practicar las notificaciones por correo electrónico, así como la opción que tienen los ciudadanos de que aún habiendo escogido este medio, puedan modificarlo con posterioridad.

Desde otro punto de vista, la posibilidad de que las notificaciones deban ser practicadas a través de correo electrónico (en el supuesto de que el peticionario así lo indique), nos sitúa en el creciente campo de la *Administración pública electrónica*, tema apasionante, sobre el que más adelante se volverá, aún cuando desde ahora mismo interesa apuntar que esta modalidad de funcionamiento supone un verdadero reto no sólo para los órganos que ejercen funciones estrictamente administrativas, sino también para órganos con funciones distintas (por ejemplo: la legislativa y judicial), pero que estando bien gestionado, simplifica y hace más eficiente la actividad respectiva, lo que a fin de cuentas se traduce en un mejor servicio para los ciudadanos.

Siguiendo con los requisitos del escrito, se deberá expresar el *objeto* de la petición, ateniéndose a lo expuesto en epígrafes anteriores. También habrá que indicar el

²⁹⁹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 150, de fecha 23 de junio de 2007.

destinatario de la petición (que en la estructura del escrito deberá ser lo primero), siendo aconsejable que se haga de manera precisa, es decir, con la denominación correcta del órgano, autoridad o funcionario a quien va dirigida la petición, todo lo cual contribuirá a que no hayan remisiones inútiles, que puedan entorpecer la tramitación.

3.3.2.4.-Firma de todos los peticionarios para cuando se trate de peticiones colectivas

En el supuesto de peticiones colectivas, además de cumplir con los requisitos mencionados, el artículo 4.2 de la LODEPE exige que sean “*firmadas por todos los peticionarios, debiendo figurar, junto a la firma de cada uno de ellos su nombre y apellidos*”. Aquí es necesario distinguir de nuevo entre personas físicas y jurídicas. Cuando la petición sea efectuada únicamente por las primeras, además de la identificación que se deberá hacer preferiblemente al comienzo, de igual modo se deberá dejar constancia al final de estos extremos. Mientras que, cuando sea efectuada por personas jurídicas (ya sea exclusiva de éstas o en conjunto con las personas físicas), será su representante legal el que coloque el carácter con el que actúa y estampe la firma. De cualquier modo, parece ser éste un medio, para asegurar que cada una de las personas que allí figuran, hayan prestado en realidad su consentimiento, y no que sea una treta para abultar el número de peticionarios.

3.3.2.5.-La edad del peticionario: una circunstancia que amerita ser observada con atención

La LODEPE no establece que la edad del peticionario (tratándose de personas físicas) sea un requisito para el ejercicio del derecho de petición. Se sabe, inclusive, que los menores de edad también pueden ejercer este derecho. Sin embargo, existe algún tipo de peticiones, que en razón de su contenido, exigen cierto nivel en la capacidad de obrar del peticionario, por ejemplo: una petición dirigida al Gobierno para que en ejercicio de su iniciativa legislativa, elabore un proyecto de ley que modifique el Impuesto sobre la renta de las personas físicas (IRPF). De allí que, dependiendo del tipo de petición y en caso de que provenga de menores de edad, sea necesario acudir al criterio de la ayuda pericial para determinar si el peticionario tiene capacidad suficiente para formularla. De lo que se trata, es de verificar la capacidad de obrar, salvo que sea un asunto de interés directo del menor.

3.3.3.-POSIBILIDAD DE DAR CUENTA A INSTITUCIÓN DIFERENTE DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN Y CONFIDENCIALIDAD DE DATOS

Sin poder ser calificadas de exigencias, el artículo 4 de la LODEPE contempla dos posibilidades relacionadas con el escrito de petición y los datos personales del peticionario. Por un lado, dice el artículo 4.3 de la LODEPE: “*El peticionario podrá dar cuenta del ejercicio de su derecho a institución u órgano diferente de aquel ante quien dirigió la petición, remitiéndole copia del escrito sin otro efecto que el de su simple conocimiento*”.

Y por el otro, el artículo 4.4 de dicha Ley, contempla lo siguiente: “*Los peticionarios podrán exigir la confidencialidad de sus datos*”. Ello obedece, a que algunas peticiones podrían llegar a comprometer el nombre o imagen del peticionario (problemas de dimensiones familiares, laborales, etc., piénsese en una petición para que se construya una planta de energía nuclear cerca de un pueblo), por lo que esta medida persigue proteger los derechos fundamentales al honor y a la intimidad personal y familiar en el tratamiento de datos de carácter personal, materia que se rige por lo dispuesto en la LOPDCP.

3.4.-UTILIZACIÓN DE LENGUAS COOFICIALES EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

1. Para el ámbito de las comunidades autónomas en las que sus Estatutos reconozcan la existencia y utilización de una o mas lenguas oficiales, distintas al castellano, el artículo 5.1 de la LODEPE prevé el *derecho* a formular peticiones a la Administración General del Estado o a los organismos públicos vinculados o dependientes de ella, en cualquiera de las lenguas oficiales y a obtener respuesta en la lengua de su elección.

De acuerdo con el artículo 3.1 de la CE, “*El castellano es la lengua española oficial del Estado. Todos los españoles tienen el deber de conocerla y el derecho de usarla*”. Para el TC, en sentencia núm. 82/1986, de 26 de junio, ello quiere decir que el castellano es la lengua oficial de todos los poderes públicos, con inclusión de los autónomos y locales, y en todo el territorio español (FJ 1º). Por lo que a los ciudadanos respecta, éstos tienen el deber de conocer el castellano (sin que exista ninguna sanción por su

incumplimiento) y el derecho a utilizar esa lengua en cualquier parte del territorio para dirigirse a toda clase de órganos, así como en sus relaciones con sujetos de Derecho privado. Sin embargo, el artículo 3.2 de la CE, introduce una matización en el siguiente sentido: “*Las demás lenguas españolas serán también oficiales en las respectivas Comunidades Autónomas de acuerdo con sus Estatutos*”. Esto significa que, en aquellas Comunidades Autónomas en donde exista pluralidad lingüística, que es el caso de Cataluña, Islas Baleares, Galicia, Navarra, el País Vasco y Valencia, además del castellano, también serán oficiales las lenguas que sus Estatutos indiquen (de acuerdo a la tradición y práctica que se haga en esos territorios), que serían las siguientes lenguas: catalán (en Cataluña e Islas Baleares), gallego (en Galicia), vascongado (en una parte del territorio de Navarra), euskera (en el País Vasco), y valenciano (en Valencia)³⁰⁰.

Dos interesantes consecuencias, produce, al menos, esta situación en el campo del Derecho Administrativo. Por una parte, desde el punto de vista territorial, aquellos órganos de la Administración General del Estado situados en territorio de aquellas Comunidades Autónomas en donde exista pluralidad lingüística, que serían principalmente los órganos de la Administración periférica, quedan vinculados a esta previsión³⁰¹. Además, cada lengua oficial lo será en su respectiva comunidad autónoma y no en otra, por ejemplo: en Galicia, además del castellano será oficial el gallego, pero no el euskera (lo que, sin embargo, no impide que los ciudadanos puedan conocerlo y hasta hablarlo, si así quisieran, sólo que no será idioma oficial). Y por otra parte, existe una prohibición de preeminencia de la lengua vernácula, sobre la lengua oficial del Estado, lo cual no es más que una consecuencia de que el castellano sea la *única* lengua oficial en España.

De ese modo, los ciudadanos podrán relacionarse con las administraciones públicas de aquellas Comunidades Autónomas en donde exista pluralidad lingüística, en cualquiera de las lenguas oficiales, teniendo asimismo la libertad para elegir el uso de una u otra lengua. No obstante, como dice José María BAÑO LEÓN, esa “*libertad es absoluta*

³⁰⁰ Tomado de: SIGUÁN SOLER, Miquel. *Conocimiento y uso de las lenguas: investigación sobre el conocimiento y uso de las lenguas cooficiales en las comunidades autónomas bilingües*. Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS). Madrid, 1999. p. 7.

³⁰¹ El artículo 36.1 de la LRJAP-PAC dispone lo siguiente: “...los interesados que se dirijan a los órganos de la Administración General del Estado con sede en el territorio de una Comunidad Autónoma podrán utilizar también la lengua que sea cooficial en ella”, en los procedimientos que ante éstas tramiten.

*cuando se escoge el castellano y limitada a las posibilidades organizativas de la Administración cuando se elige la lengua vernácula”*³⁰².

La adaptación de las administraciones públicas y en especial de los funcionarios públicos³⁰³, al uso de una lengua adicional a la que han venido utilizado en el ejercicio de sus funciones, requiere, ciertamente, de una serie de medidas organizativas con el propósito de asegurar que la actividad se continúe prestando dentro de ciertos parámetros de objetividad y eficiencia. No hay que pasar por alto, que dichas medidas no se generan de forma automática, sino que requieren de planificación y esfuerzo continuado.

Si bien esta situación es de importancia y debe ser tomada en consideración al momento de dirigirse a las administraciones públicas de aquellas Comunidades Autónomas en las que exista la pluralidad lingüística, no debe olvidarse que la CE ya ha cumplido más de tres décadas de vigencia, y que en las Comunidades Autónomas en referencia, se han dictado –e inclusive reformado- sus respectivos Estatutos, razones más que suficientes para que esas Administraciones hayan tomado las medidas organizativas necesarias para adaptarse a la pluralidad lingüística. Por consiguiente, puede decirse que existe una presunción *iuris tantum* de que, en aquellas Comunidades Autónomas en donde exista pluralidad lingüística, los ciudadanos podrán dirigirse a éstas y ser atendidos en la lengua de su elección, salvo que la Administración pública de que se trate, demuestre no estar en condiciones de proceder en ese sentido.

Aplicado lo anterior al derecho de petición, se observa que en el territorio de las mencionadas Comunidades Autónomas en las que se reconoce la pluralidad lingüística, los peticionarios tendrán derecho, como dice el mencionado artículo 5.1 de la LODEPE, “a formular sus peticiones a la Administración General del Estado o a los organismos

³⁰² BAÑO LEÓN, José. *El ejercicio del pluralismo lingüístico en la Administración Pública*. Revista Española de Derecho Administrativo, núm. 54 abril-junio 1987. p. 229.

³⁰³ El TC, dice Santiago MUÑOZ MACHADO, ha aceptado “que el conocimiento de la lengua cooficial pueda incluirse entre los méritos evaluables en las pruebas de acceso a la función pública. Pero si se trata de función pública estatal, ha de ser la ley del Estado la que establezca el valor y grado de exigencia de estos requisitos. En ello han insistido las SsTC 83/1986, 84/1986 y 105/2000, en relación con la Administración de Justicia; 123/1988, respecto de las Fuerzas Armadas; y 82/1986, respecto de las Administraciones Públicas en general” (MUÑOZ MACHADO, Santiago. *Los derechos lingüísticos*, publicado en la obra colectiva titulada: **Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo**. Vol. I. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2008. p. 670).

públicos vinculados o dependientes de ella en cualquiera de las lenguas oficiales y a obtener respuesta en la lengua de su elección”, destacando que se trata de una libertad que tienen los peticionarios de escoger el uso de una u otra lengua.

2. Cuando las peticiones se dirijan, en cambio, a las instituciones autonómicas y entidades locales (más no a la Administración General del Estado situada en esos territorios), el artículo 5.2 de la LODEPE dispone que *“el uso de la lengua se ajustará a lo previsto en la legislación autonómica correspondiente”*. Esto significa que, dependiendo de la Comunidad Autónoma de que se trate y de lo que diga su legislación, podría hacerse uso de la lengua vernácula. Pero al mismo tiempo, aplica la regla general de uso del castellano, al ser –se insiste– la única lengua oficial del Estado, quedando de nuevo en manos del peticionario, la libertad para usar una u otra lengua.

3. Para ambos casos, el artículo 5.3 de la LODEPE prevé lo siguiente: *“La institución, administración u órgano instructor deberá traducir al castellano los documentos, expedientes o partes de los mismos que deban surtir efectos fuera del territorio de la Comunidad Autónoma y los documentos a los interesados que así lo soliciten expresamente”*. En tanto que, si esos documentos *“deben surtir efectos en el territorio de una Comunidad Autónoma donde sea cooficial esa misma lengua distinta al castellano, no será precisa su traducción”*, siendo este el caso, únicamente, de las Comunidades Autónomas de Cataluña e Islas Baleares, en las cuales, además del castellano, es oficial el catalán (esta previsión también ha sido adoptada por el TC, en sentencia núm. 50/1999, de 6 de abril, que dice así: *“Exigir en estos casos la traducción de los documentos supone desconocer la existencia de una lengua que en esa Comunidad Autónoma tiene igual carácter oficial...”* (FJ 9º).

4. Por último, en un escrito muy interesante e ilustrativo, del Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, se pone de relieve, con argumentos de Derecho y aspectos de la vida y costumbres en España, la riqueza cultural que para este país significa la existencia de lenguas adicionales al castellano y en particular, se defiende y apuesta por el uso de esos idiomas y otros más, en las Universidades y el profesorado Universitario. Citando el mencionado escrito, nos gustaría cerrar este tema: *“Con buen acierto la vigente Constitución española, en su hermoso Preámbulo, anuncia el propósito de proteger, sí, los derechos humanos, pero también las culturas, las tradiciones, las lenguas e*

*instituciones de los diversos pueblos de España. En ese sentido creo, en efecto, que lo que hay en España es de los españoles”*³⁰⁴.

3.5.-PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DEL DERECHO DE PETICIÓN

La tramitación de las peticiones propiamente dichas, es decir, aquellas que encuadran en la delimitación efectuada en el Capítulo anterior, deberá hacerse con arreglo a lo dispuesto en los artículos que van del 6 al 11 de la LODEPE. A pesar de que dos de estos preceptos, el 7 y el 11, llevan por título *tramitación*, en realidad la cuestión es mucho más amplia, ya que comprende desde el momento de presentación del escrito, hasta la resolución de la petición y su notificación al interesado.

Así, a continuación se hará referencia a los siguientes aspectos: (i) presentación del escrito de petición; (ii) acuse de recibo del escrito y comunicación al interesado; (iii) decisión sobre la competencia; (iv) subsanación y aportación de documentos complementarios; (v) pronunciamiento sobre la admisión; (vi) convocatoria de los peticionarios en audiencia especial; y (vii) contestación y notificación de la petición admitida a trámite. Se trata, por tanto, de un procedimiento conformado por las tres clásicas etapas: iniciación, instrucción y terminación, como en su momento se advertirá.

Es evidente que la única forma de iniciación de este procedimiento es a instancia de parte. Por tratarse, de una solicitud, queja o sugerencia que formula una persona a un órgano del poder público, no podría este procedimiento ser iniciado de oficio. Antes de abordar el tema, un par de advertencias resultan necesarias. Por un lado, que cuando se trate de peticiones enmarcadas en regímenes especiales, como las de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o las que se formulan ante las Cámaras, el procedimiento establecido en estos artículos tendrá carácter supletorio, debido a que se registrarán principalmente por lo dispuesto en la legislación especial y frente a las carencias de ésta, podrá acudir a la LODEPE; y por el otro, que las consideraciones que a continuación se efectuarán, corresponden, en cada caso, a cualquiera de los sujetos activos o pasivos del derecho de petición, salvo que se encuentren sometidos a regímenes especiales.

³⁰⁴ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *A vueltas con la Universidad*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1990. p. 154.

3.5.1.-PRESENTACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN

La presentación de este escrito es la actuación que da inicio al procedimiento administrativo de petición, y para ello no se requiere la asistencia o representación de abogado o procurador (salvo que la minoría de edad o incapacidad de la persona lo ameriten). Se rige por lo dispuesto en el artículo 6.1 de la LODEPE, que dice así: *“El escrito en el que se deduzca la petición, y cualesquiera otros documentos y comunicaciones, podrán presentarse ante cualquier registro o dependencia admitida a estos efectos por la legislación reguladora del Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común”*.

Esta es una clara manifestación de la *libertad* que envuelve el derecho de petición: libertad para dirigir peticiones a los órganos o funcionarios del poder público, sin que, como dice el artículo 1.1 de la LODEPE, pueda derivarse perjuicio alguno para el peticionario, salvo que se incurra en delito o falta. Desde el punto de vista del poder público y de quienes lo ejercen, dicha libertad entraña una *prohibición* de impedir el ejercicio del derecho, y en caso de que llegaran a hacerlo, se exponen a ser sancionados en los términos del artículo 542³⁰⁵ de la Ley Orgánica 10/1995, de 23 de noviembre, del Código Penal³⁰⁶.

La remisión que efectúa la LODEPE, conduce a observar lo establecido en el artículo 38.4 de la LRJAP-PAC, conforme al cual, las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las administraciones públicas podrán presentarse: a) en los registros de los órganos administrativos a que se dirijan; b) en los registros de cualquier órgano administrativo, que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier Administración de las comunidades autónomas, o a la de alguna de las entidades que integran la Administración Local si, en este último caso, se hubiese suscrito el oportuno convenio; c) en las oficinas de Correos, en la forma que reglamentariamente se establezca; d) en las representaciones diplomáticas u

³⁰⁵ “Artículo 542. Incurrirá en la pena de inhabilitación especial para empleo o cargo público por tiempo de uno a cuatro años la autoridad o el funcionario público que, a sabiendas, impida a una persona el ejercicio de otros derechos cívicos reconocidos por la Constitución y las Leyes”.

³⁰⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 281, de fecha 24 de noviembre de 1995.

oficinas consulares de España en el extranjero; y e) en cualquier otro que establezcan las disposiciones vigentes.

En primer lugar, se deduce que es *potestativo* del peticionario la presentación del escrito en cualquiera de los lugares mencionados; y en segundo lugar, que atendiendo a esa misma facultad de que se haga en uno u otro sitio, el escrito puede ser presentado de forma *directa* o *indirecta*, en el entendido de que la presentación ante los registros de los órganos administrativos a que se dirijan, constituye la única forma directa; mientras que la presentación del escrito ante los registros de cualquier otro órgano, oficinas de Correos, y representaciones diplomáticas o consulares de España en el extranjero, representan las formas indirectas.

3.5.1.1.-Ante los registros administrativos

En relación con la primera categoría, debe decirse, siguiendo a Leonor RAMS RAMOS, que la finalidad esencial de los registros administrativos consiste en “*servir de instrumentos coadyuvantes a las actividades administrativas que tienen siempre como finalidad servir los intereses públicos*”, por lo que su naturaleza es jurídico-pública, su régimen de Derecho Administrativo y sus actos, al ser administrativos, quedan sometidos a la revisión jurisdiccional de los Tribunales contencioso-administrativos³⁰⁷.

De igual modo, explica esta autora, en relación a la finalidad de los registros administrativos, que la misma radica en “*dotar a la Administración de un instrumento de conocimiento, de una fuente de información...*”³⁰⁸; con respecto a sus efectos y publicidad, dice que “*sólo tienen relevancia para la actuación administrativa y en relación directa entre Administración y quienes inscriben*”, que son los interesados en el procedimiento de inscripción, por lo que se habla de publicidad formal, publicidad noticia o de mera publicación de hecho³⁰⁹; desde el punto de vista de quien efectúa la actividad de registro, sostiene que se trata de un *responsable*, que al momento de inscribir realiza “*un control de conocimiento del documento*”³¹⁰; y por último, en relación al acceso a los registros administrativos, afirma que éste procede en virtud de lo

³⁰⁷ RAMS RAMOS, Leonor. *El derecho de acceso a archivos y registros administrativos*. Reus. Primera edición. Madrid, 2008. p. 311.

³⁰⁸ RAMS RAMOS, *El derecho de acceso...*, cit., p. 316.

³⁰⁹ RAMS RAMOS, *El derecho de acceso...*, cit., p. 326.

³¹⁰ *Ídem*.

dispuesto en el artículo 105, literal *b*, de la CE, que proclama el *derecho de acceso a los registros administrativos*³¹¹ (ello tratándose de terceros, porque en caso contrario, el *conocimiento* de la información que se encuentre en poder de los registros administrativos se hará a través del artículo 35, literal *a*, de la LRJAP-PAC, según el cual: los ciudadanos tienen derecho a conocer en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, y obtener copias de documentos contenidos en ellos³¹²).

Pues bien, a los fines de presentar el escrito de petición, se debe decir que los registros administrativos a que alude la LRJAP-PAC tienen el carácter de *registros de entrada y salida de documentos* y a tal efecto, puede acudir, en primer lugar y de manera directa, al registro del órgano que vaya a conocer de la petición (artículo 38.4, literal *a*, de la LRJAP-PAC); y en segundo lugar, pero de forma indirecta, a los registros de cualquier órgano administrativo, que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier Administración de las comunidades autónomas, o a la de alguna de las entidades que integran la Administración local, si, en este último caso, se hubiese suscrito el oportuno convenio (artículo 38.4, literal *b*, de la LRJAP-PAC), por lo que la presentación podría hacerse en los registros administrativos de cualquiera de los órganos en que se estructura territorialmente el Estado español.

En ambos casos, es decir, cuando la presentación del escrito se haga en el registro del órgano que va a conocer de la petición, como en el registro de cualquier otro órgano administrativo, se procederá a entregar éste, junto con la documentación anexa (si es que la hay³¹³), en tanto que el registro deberá sellar el escrito y su copia, devolviéndole ésta al interesado; y luego, cuando el escrito se encuentre en el órgano al que va dirigido (ya que si se ha presentado de manera indirecta deberá ser remitido a éste), se procederá a clasificar y distribuir los documentos recibidos, a los fines de abrir expediente o iniciar la correspondiente tramitación.

³¹¹ RAMS RAMOS, *El derecho de acceso...*, cit., p. 328.

³¹² RAMS RAMOS, *El derecho de acceso...*, cit., p. 329.

³¹³ Se plantea el problema de si estos documentos deben ser los originales o basta con una copia de los mismos. La solución que trae la LRJAP-PAC consiste en reconocer el derecho a que se le devuelva el original al interesado, incorporando al expediente una copia del mismo (artículo 35, literal *c*); o cuando esos documentos deban obrar en el procedimiento, se entregará al ciudadano una copia de éstos, una vez sellada por los registros mencionados y previa comprobación de su identidad con el original (artículo 38.5).

Un aspecto que debe ser colocado de manifiesto, es el relativo a la exigencia de un *oportuno convenio* para poder presentar el escrito ante los registros de las entidades que integran la Administración local. Para un sector de la doctrina, esta previsión es verdaderamente desafortunada, ya que se traduce en una condición cuya efectividad requiere de la celebración –en palabras de SANTAMARÍA PASTOR- de *algo menos de setecientos noventa millones de convenios*, habida cuenta de que existen más de ocho mil municipios, cuarenta y dos diputaciones provinciales, diecisiete comunidades autónomas, dos ciudades extracomunitarias, y el Estado mismo³¹⁴. Por eso, para FRANCISCO GONZÁLEZ NAVARRO “*no habrá otro remedio que entender que este convenio debe tener trascendencia únicamente a efectos puramente internos de la relación de unas Administraciones públicas con otras, pero que en ningún caso podrá negarse una Administración pública a recibir y remitir el escrito que presenta un particular so pretexto de que no hay convenio firmado todavía*”³¹⁵.

3.5.1.2.-Ante las oficinas de Correos

Se trata de una forma más de presentación indirecta del escrito de petición, mediante el servicio postal universal. Todo lo relacionado con los servicios postales o de correos, se rige por lo establecido en la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal³¹⁶ y por el Real Decreto 1829/1999, de 3 de diciembre, por el que se aprueba el Reglamento por el que se regula los servicios postales³¹⁷, con su respectiva reforma.

Uno de los aspectos que más interesa y mayor importancia reviste en esta materia, es el de la constancia de presentación del escrito. A tal efecto, el artículo 31 del mencionado Reglamento dispone las siguientes reglas para las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos o entidades dirijan a los órganos de las Administraciones públicas, a través del operador al que se le ha encomendado la prestación del servicio postal universal: (i) presentación del escrito en sobre abierto, con objeto de que en la cabecera de la primera hoja del documento que se quiera enviar, se haga constar, con claridad, el

³¹⁴ Tomado de: GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús y GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco. *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de noviembre)*. Volumen I. Thomson Civitas. Cuarta edición. Navarra, 2007. p. 1120.

³¹⁵ *Ídem*.

³¹⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 328, de fecha 31 de diciembre de 2010.

³¹⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 313, de fecha 31 de diciembre de 1999.

nombre de la oficina y la fecha, el lugar, hora y minuto de su admisión (con lo cual queda constancia del día de presentación del escrito, a los efectos de la interrupción de algún plazo); (ii) en el resguardo justificativo de su admisión deberán figurar también estas circunstancias; (iii) el remitente podrá exigir que se hagan constar las circunstancias del envío, previa comparación de su identidad con el original, en la primera página de la copia, fotocopia u otro tipo de reproducción del documento principal que se quiera enviar, que deberá aportarse como forma de recibo que acredite la presentación de aquel ante el órgano administrativo competente; (iv) practicadas estas diligencias, el propio remitente cerrará el sobre, y el empleado formalizará y entregará el resguardo de admisión, cuya matriz archivará en la oficina.

Será este, pues, el trámite que deberá seguirse para la presentación del escrito de petición ante las oficinas de Correos, a los fines de que lo remitan al órgano que indique el peticionario, y una vez cumplidos estos extremos, se considerará que el escrito ha sido debidamente presentado.

Por último, debe expresarse que la posibilidad de usar las oficinas de Correos para la presentación de escritos, en este caso del escrito de petición, procederá respecto de aquellas que se encuentren en territorio español y no de las de otros países, ya que para este supuesto, la LRJAP-PAC contempla la posibilidad de acudir a las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero.

3.5.1.3.-Ante las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero

Otra forma de presentación indirecta del escrito de petición es la que se realiza ante estos órganos, que conforman la denominada Administración exterior a que se hizo referencia en líneas anteriores, y que en términos generales se encarga de representar y gestionar la política del Gobierno en el exterior.

Los primeros órganos, llamados representaciones o misiones diplomáticas, son aquellos que, de acuerdo con el artículo 3.2 del Real Decreto 632/1987, de 8 de mayo, sobre organización de la Administración del Estado en el exterior³¹⁸, han sido establecidos

³¹⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 118, de fecha 18 de mayo de 1987.

“con carácter representativo por el Estado español ante otro u otros Estados, en este último caso, en régimen de acreditación múltiple y con residencia en uno de ellos”. Afirmar Eduardo VILARIÑO PINTOS que esta noción de misión diplomática sigue pautas del Derecho convencional, y a su juicio no es la más apropiada. Explica este mismo autor, que la expresión misión diplomática viene siendo utilizada tanto en sentido subjetivo, con referencia al agente diplomático, como en sentido objetivo, con referencia al órgano dedicado a la actividad diplomática en el cual el agente presta sus servicios³¹⁹.

El sentido objetivo atribuido a la misión diplomática, que a estos efectos es el que realmente interesa, hace referencia a los órganos previstos en el ordenamiento jurídico de cada Estado, que forman parte de la estructura orgánica de los ministerios de relaciones exteriores como elementos integrantes de la Administración del Estado en el exterior y su existencia es independiente de las personas que en cada momento presten sus servicios en ellos³²⁰. De acuerdo con esta acepción, la misión diplomática se basa, en síntesis, *“en su entidad institucional con independencia de su componente personal e implica el cambio hacia la objetivación de las relaciones diplomáticas”*³²¹.

Por lo que respecta a las oficinas consulares, VILARIÑO PINTOS sostiene que se trata de *“un órgano de la administración pública de un Estado (oficina consular), específico para actuar en el exterior, en el territorio de otro, por acuerdo entre ambos, con el objeto principal de atender a sus nacionales, conforme con lo establecido por el derecho internacional –y, cuando así se requiera, en la forma y medida que lo autorice el Estado de residencia-, prestándoles la asistencia y protección necesarias y posibilitándoles el ejercicio de sus derechos ciudadanos y realizar actos regidos por su ordenamiento jurídico...”*³²².

Así las cosas, atendiendo al carácter orgánico de las representaciones o misiones diplomáticas y oficinas consulares, debe indicarse que la presentación del escrito de petición podrá hacerse ante las mismas, pero en este caso no habrán de figurar como

³¹⁹ VILARIÑO PINTOS, Eduardo. *Curso de Derecho Diplomático y Consular*. Tecnos. Segunda edición. Madrid, 2003. p. 169.

³²⁰ Tomado de: VILARIÑO PINTOS, *Curso de Derecho...*, cit., p. 170.

³²¹ *Ídem*.

³²² VILARIÑO PINTOS, *Curso de Derecho...*, cit., p. 95.

destinatarias del derecho bajo estudio (ya que también podrían serlo), sino simplemente como receptoras e intermediarias del escrito de petición. A los fines de dejar constancia de la presentación del escrito, consideramos que será muy útil que el peticionario presente en ese mismo momento una copia, fotocopia u otra clase de reproducción del mismo, para que se estampe allí el sello respectivo y se indique el lugar, día y hora de la entrega.

Por último, aún cuando el número de representaciones diplomáticas y consulares de España en el extranjero, ciertamente es elevado (tiene embajadas en 119 países, más 12 representaciones diplomáticas en organismos internacionales, y 184 consulados³²³), estimamos que en aquellos países en los que –por excepción- no exista dicha clase de representación española, podría intentarse la entrega del escrito de petición, en ejercicio de la cooperación internacional, ante los servicios diplomáticos de otros países, para que éstos lo hagan llegar a territorio o autoridades españolas, dependiendo, claro está, de que esos servicios acepten hacerlo.

3.5.1.4.-A través de medios de comunicación electrónicos

Atendiendo a lo establecido en el citado artículo 4.1 de la LODEPE, puede igualmente presentarse el escrito de petición a través de medios electrónicos. Aún cuando se trata de otra forma indirecta de presentación del escrito de petición, es preciso advertir que la misma se desarrolla en paralelo al régimen del artículo 6.1 de la LODEPE, en concordancia con el artículo 38.4 de la LRJAP-PAC.

Formulada la petición por escrito, el artículo 4.1 de la LODEPE habilita para utilizar cualquier medio, *“incluso de carácter electrónico, que permita acreditar su autenticidad”*; en tanto que, la Exposición de Motivos de dicha Ley, confiere especial atención al impulso de los medios de carácter electrónico. Pero ¿qué debe entenderse por cualquier medio de carácter electrónico? Al ser ésta una forma, aún cuando la norma no lo diga de modo expreso, de presentación del escrito y por ende, de relación entre las personas, se debe entender que está referido a medios de comunicación electrónicos.

³²³ Tomado de: <http://www.maec.es/es/EYC/Paginas/embajadasyconsulados.aspx>

No obstante, dicha expresión continúa siendo imprecisa, vaga, por eso hay que explicar que los citados medios consisten en un conjunto de elementos eléctricos racionalmente enlazados, que sirven de soporte, con el propósito de establecer comunicación o permitir intercambio de información entre las personas. Bajo esta premisa, son medios de comunicación electrónicos los que usan el teléfono, el fax y desde luego, los ordenadores con conexión a redes informáticas. Sin embargo, como se trata de la presentación de un escrito (del escrito de petición), es necesario que el medio que se utilice sirva para escribir un texto o permita el envío de documentos, como en efecto ocurre, con aquellos teléfonos móviles que tienen la respectiva aplicación, ordenadores conectados a Internet (que es la más popular de las redes informáticas³²⁴), y faxes, dejando en todo caso una ventana abierta para otros medios que se creen o desarrollen en el futuro, siempre y cuando permitan enviar escritos o documentos.

3.5.1.4.1.-Ordenadores con conexión a Internet

1. Desde finales del siglo pasado, pero sobre todo durante la primera década del nuevo milenio, Internet³²⁵ y las llamadas Tecnologías de la Información y la Comunicación³²⁶ (en lo sucesivo, TIC) han experimentado un acelerado e impresionante desarrollo, que ha servido a todos los sectores de la sociedad, en el sentido de que en hogares, oficinas y comercios se utilizan cada vez con mayor frecuencia tecnologías de este tipo, para establecer comunicación u obtener información de otras personas, ya sean de Derecho público o privado, en virtud de que las mismas ofrecen rapidez, seguridad y eficiencia.

³²⁴ El acceso a Internet se hace a través del *navegador web*, que es una aplicación que interpreta la información de archivos y sitios web, para que pueda ser leída. Los principales navegadores web en la actualidad, son Internet Explorer, Mozilla Firefox y Google Chrome.

³²⁵ El origen de Internet se remonta a la *Arpanet*. Esta fue una red de ordenadores interconectados creada por el Departamento de Defensa de los Estados Unidos de América durante la Guerra fría (hacia el año de 1960, aproximadamente), con el propósito de establecer “...comunicación entre diversos centros para un supuesto de guerra nuclear en la cual las vías de comunicación fueran imposibilitadas por medios tradicionales” (Tomado de: GARCÍA RUBIO, Fernando. *Las nuevas tecnologías ante el Derecho y la organización administrativa. Un estudio sobre las repercusiones en la Administración Local*. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Madrid, 2003. p. 33). En 1986, la National Science Foundation (NSF) creó la NSF NET, aprovechando la estructura de Arpanet, la cual cerró formalmente en 1990. Finalmente Internet comenzó a funcionar en 1992, sirviendo desde entonces no sólo a intereses públicos –en los que ha tenido sus orígenes–, sino también a intereses privados o particulares.

³²⁶ Se encargan del estudio, desarrollo, implementación, almacenamiento y distribución de la información mediante la utilización de hardware y software como medio de sistema informático. Por tanto, a través de computadoras y otros sistemas informáticos, como teléfonos móviles, televisión, radio, etc., es posible procesar y gestionar información para cualquier actividad humana (tomado de: http://www.tecnologiahechapalabra.com/tecnologia/glosario_tecnico/articulo.asp?i=2060).

La Administración pública no ha escapado a esa tendencia, de incorporar la Internet y las TIC a su actividad (pasando a ser Administración pública electrónica o simplemente *e-Administración*), ya que desde hace algunos años, diversos entes y órganos han creado un *portal web* para relacionarse con los ciudadanos³²⁷, y en particular, para explicar sus funciones, ofrecer servicios, e inclusive, más recientemente, para llevar a cabo procedimientos administrativos, con lo cual tienden a dar cumplimiento a una serie de normas y principios, entre los que destaca el de eficacia, previsto en el artículo 103.1 de la CE. Todo ello, sin embargo, tiene lugar en un marco regulatorio caracterizado, como advierte Sebastián MARTÍN-RETORTILLO, por “*una permanente dinámica de cambio habida cuenta su también permanente proceso de evolución y desarrollo*”³²⁸.

El medio para que los ciudadanos puedan relacionarse con la Administración pública y órganos pertenecientes a otros poderes públicos bajo este esquema, es el *portal web* o *sede electrónica*, el cual consiste en una plataforma de titularidad pública a través de la cual los ciudadanos acceden, haciendo uso de los ordenadores e Internet, a un órgano determinado³²⁹. La sede electrónica debe cumplir una serie de requisitos, previstos en el Capítulo I, del Título II de la LAESP, así como los dispuestos en el Título II del Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre³³⁰, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 11/2007, de 22 de junio, de acceso electrónico de los ciudadanos a los servicios públicos; por lo que no toda web pública, es preciso advertir, puede ser considerada sede electrónica en sentido estricto³³¹.

Dentro de la sede electrónica se encuentran los llamados *registros electrónicos*, que constituyen una aplicación informática capaz de recibir y remitir solicitudes, escritos y comunicaciones correspondientes a los procedimientos y actuaciones que son de la competencia del órgano respectivo. Esta aplicación de registro electrónico debería

³²⁷ El artículo 45.1 de la LRJAP-PAC ordena el empleo y aplicación de técnicas y medios electrónicos.

³²⁸ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián. *Breves acotaciones sobre el desarrollo tecnológico y el sistema jurídico administrativo*, publicado en obra colectiva titulada: ***Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José Ma. Boquera Oliver***. Tirant lo blanch. Valencia, 2002. p. 1480.

³²⁹ Un Directorio de sedes electrónicas de la Administración General del Estado puede encontrarse en: https://sede.060.gob.es/directorio_sedes.html

³³⁰ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 278, de fecha 18 de noviembre de 2009.

³³¹ A decir de Rubén MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, dado que los portales web son el medio para el desarrollo en sede electrónica de procedimientos administrativos y para la prestación de servicios administrativos electrónicos, deben respetar escrupulosamente las garantías de seguridad jurídica fijadas para el modelo de Administración *tradicional*, además de requerir el cumplimiento de garantías propias y adicionales para el modelo de *e-Administración* si ello se estimase conveniente (MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, Rubén. ***Administración pública electrónica***. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2009. p. 482).

integrarse formalmente, como dice Rubén MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, al registro general convencional de dicho órgano, de manera que el registro electrónico comunique toda anotación que se realice en el mismo al registro general³³².

Así las cosas, la sede electrónica es el *sitio* y el registro electrónico el *medio*, para que los ciudadanos puedan entablar relaciones con las administraciones públicas, y en concreto, puedan formular peticiones en los términos del artículo 4.1 de la LODEPE, siendo que las sedes electrónicas, y en esto se hace especial énfasis, deben disponer de una sección para formular peticiones, bajo la modalidad de sugerencias y quejas, en atención a lo dispuesto en propio el artículo 10.3 de la LAESP.

2. Esas peticiones deberán cumplir los mismos requisitos mencionados para aquellas que se presentan en papel de manera directa o a través de las otras formas indirectas, y podrán estar referidas a cualquiera de las materias propias del derecho de petición, inclusive a sugerencias relacionadas con el diseño o funcionamiento de la misma sede electrónica. El procedimiento será el mismo que prevé la LODEPE, existiendo desde luego el deber de contestar y notificar al peticionario. Es interesante observar cómo en un estudio comparativo realizado en 2008 sobre los servicios públicos ofrecidos en Internet por las comunidades autónomas, resultó que un 97 % de las personas hacen uso del apartado de *quejas y sugerencias*, siendo junto con el servicio de *matriculación universitaria*, que posee el mismo porcentaje, los más utilizados³³³.

3. Pero además, debe decirse, que la posibilidad de presentar peticiones a través de medios de comunicación electrónicos no se desprende únicamente de lo establecido en el citado artículo 4.1 de la LODEPE, ya que el artículo 6.1 de la LAESP, reconoce el derecho de los ciudadanos a “*formular solicitudes*” y “*entablar pretensiones*” ante las Administraciones públicas, utilizando medios de comunicación electrónicos. Con el propósito de asegurar la vigencia de esos derechos, el artículo 7.1 de la LAESP crea en

³³² MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, *Administración...*, cit., p. 509.

³³³ También se encuentran, en los ocho lugares siguientes, los servicios de: bibliotecas públicas (89 %); tasas autoliquidables (87 %); impuesto ITP-AJD (84 %); consulta de licitaciones (82 %); búsqueda de empleo privado (79 %); permisos relativos al medio ambiente (78 %); oferta de empleo público (75 %); autorización de instalaciones eléctricas y cita médica (74 %). El Estudio fue realizado por Fundación Orange-Capgemini Consulting y para mayor detalle, puede acudirse a: GAMERO CASADO, Eduardo y VALERO TORRIJOS, Julián. *La Ley de Administración Electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos*. Thomson Reuters. Segunda edición. Navarra, 2009. p. 54.

el ámbito de la Administración General del Estado, la figura del Defensor del usuario de la administración electrónica, “*que velará por la garantía de los derechos reconocidos en la presente Ley, sin perjuicio de las competencias atribuidas en este ámbito a otros órganos o entidades de derecho público*”. Aún cuando las funciones de este Defensor no son exclusivas, ya que comparte trabajo con las inspecciones de servicios, y en lo que respecta a la protección de datos personales, con la Agencia estatal y las autonómicas que se hayan constituido, estimamos que cuando se llegare a impedir a los ciudadanos la presentación de peticiones ante el registro electrónico del ente u órgano al que intenten hacerlo, tendrán en sede administrativa esta vía adicional para la defensa de un derecho, que si bien es más amplio, se encuentra estrechamente relacionado al derecho de petición.

4. Para cumplir con el deber de acreditar la autenticidad de la petición presentada a través del registro electrónico, el peticionario puede hacer uso de la *firma electrónica*³³⁴, que es una herramienta informática que permite demostrar la identidad de una persona cuando utiliza la telemática, y que desde luego tiene aplicación en el modelo de Administración pública electrónica. Una forma de establecer la autenticidad de la petición, es verificando previamente la identidad del peticionario. Y es que, en la medida que se pueda conocer con certeza a la persona que formula una petición, de que se trata de esa persona y no de otra, existirá una presunción de que aquella es auténtica, porque si no lo fuese, también podría la persona correr el riesgo de asumir las consecuencias negativas de poner en marcha el aparato del Estado para algo falso.

Son diversos los medios que existen para realizar la firma electrónica, siendo uno de ellos, para el caso de las personas físicas, el documento nacional de identidad electrónico (en adelante, DNI-e)³³⁵, que para su utilización requiere de determinados elementos de hardware (equipamiento físico) y software (programas informáticos), pero que en todo caso, su consolidación es indudable, al punto de que probablemente se

³³⁴ El artículo 3.1 de la Ley 59/2003, de 19 de noviembre, de Firma Electrónica dice lo siguiente: “*La firma electrónica es el conjunto de datos en forma electrónica, consignados junto a otros o asociados con ellos, que pueden ser utilizados como medio de identificación del firmante*”.

³³⁵ Para el caso de la Administración General del Estado y los organismos vinculados o dependientes de ésta, el artículo 10 del mencionado Real Decreto 1671/2009, de 6 de noviembre, dispone, en efecto, el uso del DNI-e.

convertirá en el instrumento de universalización de la firma electrónica, por ofrecer un buen número de garantías³³⁶.

El artículo 15.1 de la Ley 59/2003, de 19 de noviembre, de Firma Electrónica³³⁷ (en lo sucesivo, LFE), dice que el DNI-e es “*el documento nacional de identidad que acredita electrónicamente la identidad personal de su titular y permite la firma electrónica de documentos*”. El valor jurídico de la firma electrónica reconocida que incorpora el DNI-e es el mismo que el de la firma manuscrita, de acuerdo con lo establecido por el artículo 1.5 del Real Decreto 1553/2005, por el que se regula la expedición del documento nacional de identidad y sus certificados de firma electrónica³³⁸, y su eficacia frente a todas las personas físicas o jurídicas, públicas o privadas, viene dada por el artículo 15.2 de la LFE.

5. El acomodo que el derecho de petición ha encontrado en el campo de la Administración pública electrónica debe conducir a la siguiente reflexión: desde hace muchos años las administraciones públicas han buscado incorporar a sus estructuras – unas veces con más acierto que otras, lo cual depende de factores financieros, organizativos y sobre todo, de la dedicación de los gobernantes-, fórmulas novedosas para simplificar o hacer más eficiente el trabajo. Así ocurrió, primero, con la superación de los manuscritos, mediante la introducción de la máquina de escribir, que permitía hacer varias copias; luego, con la informática; y ahora mismo con la telemática. Las administraciones públicas y en general, los órganos del poder público, han adaptado sus estructuras a las TIC para convertirse en prestadoras de servicios a través de Internet, siendo previsible que en un futuro muy cercano –y quizás desde ahora- éste sea el mecanismo más usual para la comunicación entre las administraciones públicas y los ciudadanos.

Nótese, por ejemplo, cómo a través de este modelo de Administración se puede realizar desde hoy mismo, el requerimiento previo al recurso contencioso-administrativo; la solicitud de revisión de oficio de actos nulos de pleno derecho; y la reclamación de

³³⁶ Para conocer o ahondar sobre la descripción física del DNI-e y aspectos relacionados a su uso, pueden consultarse las siguientes páginas en Internet: www.dnielectronico.es; www.usatudni.es; y www.060.es, aún cuando esta última concentra buena parte de la información que aparece en las anteriores, e inclusive, es el portal que el Gobierno pretende sirva de acceso de los ciudadanos a la Administración electrónica.

³³⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 304, de fecha 20 de diciembre de 2003.

³³⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 307, de fecha 24 de diciembre de 2005.

responsabilidad patrimonial, entre otros procedimientos³³⁹. En tanto que, por lo que respecta al campo concreto del derecho de petición, pueden formularse sugerencias, solicitudes de ayudas o becas (por cierto, en este último ejemplo la regla se ha invertido, y ahora lo atípico sería que estas solicitudes no sean formuladas por medios telemáticos).

La posibilidad de hacer uso del derecho de petición a través de Internet es, pues, una *inequívoca señal de la pervivencia de este derecho*. No sólo se trata de un derecho reconocido en la CE y la LODEPE, bien por costumbre, o porque no hubo intención de quitarlo durante el proceso constituyente de 1978 (como algún comentarista ha dicho), sino que el derecho de petición hoy en día conserva sentido y alguna utilidad. Este derecho no ha quedado únicamente como recuerdo de un glorioso pasado, sino que está en el presente y con visión de futuro, al haber encontrado un lugar en la Administración pública española del siglo XXI (y seguro en la de otros países), desde el que puede reportar provecho a los ciudadanos.

3.5.1.4.2.-El fax y el inconveniente que presenta

El fax también sirve para enviar el escrito de petición y desde luego, no son mayores las cuestiones que este sistema para la transmisión de documentos presenta. Quizás, el inconveniente más palpable para hacer uso del fax en este caso, sea el de la acreditación de autenticidad de la petición, para dar cumplimiento al requisito del artículo 4.1 de la LODEPE. Se sabe que la autenticidad va ligada a la identidad, y también se ha visto que cuando la petición se presenta a través de la sede electrónica, existen mecanismos para verificar la identidad del peticionario. Sin embargo, el fax no ofrece esas mismas garantías: deja constancia de que se ha enviado un documento, pero no de la persona en concreto que lo ha hecho. Por eso, si se atiende al tenor literal del artículo 4.1 de la LODEPE, el fax dejaría de ser un medio idóneo para la presentación del escrito de petición, salvo que cuando se haga uso de éste, el órgano al que va dirigido el escrito de petición, decida cerciorarse de su autenticidad.

³³⁹ Puede acudir a: <https://sede.mpt.gob.es/frontend/procedures/index/10>

3.5.2.-ACUSE DE RECIBO DEL ESCRITO Y COMUNICACIÓN AL INTERESADO

Presentado el escrito de petición, el órgano o autoridad que lo reciba deberá informar al interesado esta situación, en los términos del artículo 6.2 de la LODEPE, conforme al cual: *“La administración, institución pública o autoridad que reciba una petición acusará recibo de la misma y lo comunicará al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción. Esta actuación se llevará a efecto por el órgano correspondiente de acuerdo con la norma organizativa de cada entidad”*.

Esta obligación de acuse de recibo, en lo relativo a las administraciones públicas, no es más que una manifestación del genérico deber que existe en el procedimiento administrativo común, a tenor de lo dispuesto en el artículo 42.4 LRJAP-PAC³⁴⁰, producto a su vez, del deber impuesto por los principios de transparencia y eficacia al servicio de los ciudadanos, pilares de la actividad administrativa.

Para Albert ITUREN OLIVER, *“La falta de comunicación del acuse de recibo supone, aparte del incumplimiento de una obligación pública, una situación de inseguridad jurídica para el administrado”*³⁴¹. Entre las consecuencias que ello origina, advierte este autor, cabría considerar que el procedimiento administrativo no se ha iniciado, en vista de que no se ha comunicado la recepción de la solicitud³⁴²; pero además, la falta de acuse de recibo, impedirá a la Administración oponer al interesado el transcurso de aquellos plazos que le puedan perjudicar (relativos a sus derechos), no así los que le puedan beneficiar (silencio administrativo)³⁴³. He allí la importancia de esta actuación.

De ese modo, la regla general consiste en que el destinatario de la petición deberá acusar recibo de la misma y comunicar esta situación al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción, siendo preciso además, cuando el destinatario sea alguna

³⁴⁰ “Artículo 42.4. [...] En todo caso, las Administraciones Públicas informarán a los interesados del plazo máximo normativamente establecido para la resolución y notificación de los procedimientos, así como de los efectos que pueda producir el silencio administrativo, incluyendo dicha mención en la notificación o publicación del acuerdo de iniciación de oficio, o en comunicación que se les dirigirá al efecto dentro de los diez días siguientes a las recepción de la solicitud en el registro del órgano competente para su tramitación. En este último caso, la comunicación indicará además la fecha en la que la solicitud ha sido recibida por el órgano competente”.

³⁴¹ ITUREN OLIVER, Albert. *La obligación administrativa de comunicar al interesado la recepción de su solicitud*, publicado en la obra colectiva titulada: **Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José Ma. Boquera Oliver**, cit., p. 487.

³⁴² ITUREN OLIVER, *La obligación administrativa...*, cit., p. 490.

³⁴³ ITUREN OLIVER, *La obligación administrativa...*, cit., p. 501.

de las administraciones públicas, el cumplimiento de los extremos del mencionado artículo 42.4 de la LRJAP-PAC. Debido a que la presentación del escrito de petición puede hacerse ante el registro del órgano al que va dirigida la petición o ante los registros de órganos distintos, e inclusive ante las oficinas de Correos, representaciones diplomáticas u oficinas consulares, tal y como se explicara en epígrafes anteriores, la lógica conduce a indicar que el acuse de recibo deberá emitirlo el órgano al que finalmente va dirigida la petición y no el que pueda figurar como intermediario en su envío.

Así, una cosa es la constancia de presentación del escrito (aquella copia o fotocopia del mismo donde consta el sello de la oficina que lo recibe y la fecha de recepción, que se extiende al momento de su presentación, siempre y cuando ésta sea directa), y otra cosa distinta es el acuse de recibo del escrito de petición y la comunicación que del mismo se deberá hacer al interesado, el cual está a cargo del órgano al que va dirigida la petición, y que procede tanto para la presentación directa, como para la indirecta.

3.5.3.-DECISIONES SOBRE LA COMPETENCIA

Las reglas para determinar la competencia en materia de peticiones se encuentran en los artículos 8 (primer párrafo) y 10 de la LODEPE.

Según el mencionado artículo 8, *“No se admitirán las peticiones cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos, instituciones u organismos a que se dirijan...”*. Más adelante, el artículo 10 de la LODEPE, retoma el tema de la competencia, y establece un par de supuestos adicionales. El primer numeral de este precepto, dice lo siguiente: *“Siempre que la declaración de inadmisibilidad de una petición se base en la falta de competencia de su destinatario, éste la remitirá a la institución, administración u organismo que estime competente...”*. El segundo supuesto se encuentra el artículo 10.2 de la LODEPE, conforme al cual: *“Cuando un órgano u autoridad se estime incompetente para el conocimiento de una petición remitirá directamente las actuaciones al órgano que considere competente, si ambos pertenecieran a la misma institución, administración u organismo”*.

De una lectura conjunta de ambas disposiciones, se deduce que la incompetencia del destinatario se configura como causa de inadmisibilidad de las peticiones (artículo 8). Sin embargo, cuando el destinatario de una petición se considere incompetente para conocer de la misma, y por otra parte, el órgano que presuma competente forme parte de una “*institución, administración u organismo*” distinta, aquel deberá, previa declaratoria de inadmisibilidad, remitir el escrito de petición al órgano que estime competente (artículo 10.1). Y, por otro lado, cuando el destinatario de una petición manifieste su incompetencia, y el órgano que considere competente, pertenezcan “*a la misma institución, administración u organismo*”, aquel deberá remitir directamente el escrito al órgano que estime competente, sin declarar previamente la inadmisibilidad de la petición (artículo 10.2).

Esta interpretación, dice José Francisco ALENZA GARCÍA, “*explica las diferencias entre los dos apartados del precepto que, de otra manera, serían redundantes*”³⁴⁴. Eso sí, ha debido la LODEPE, en nuestro criterio, establecer la remisión directa y sin declaratoria de inadmisibilidad de la petición en el primer supuesto también, y no únicamente para cuando ambos órganos involucrados pertenezcan a la misma institución.

3.5.3.1.-Declaratoria de inadmisibilidad de la petición por incompetencia y remisión del escrito

La competencia es, como se sabe, un presupuesto de la actividad de los órganos del poder público. Una circunstancia de obligatorio cumplimiento, sin la cual, no podrían aquellos conocer de un asunto que sea presentado para su resolución. Huelga recordar, que el citado artículo 2 de la LODEPE, condiciona el ejercicio del derecho de petición, a las materias de competencia del destinatario. De manera que, la regla general consiste, en que para conocer de una determinada petición, la misma deberá estar encuadrada en al ámbito de competencias del destinatario. Es curioso, sin embargo, que los artículos 8 (primer párrafo) y 10.1 de la LODEPE, sancionan con declaratoria de inadmisibilidad la falta de competencia del destinatario y no con la orden de que se remitan directamente las actuaciones al órgano que se considere competente para que sigan allí su curso, como en cambio, sí lo ordena en sede administrativa, el artículo 20.1 de la LRJAP-PAC,

³⁴⁴ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 714.

y en sede jurisdiccional, el artículo 7.3 de la LRJCA, rindiendo de ese modo tributo estas disposiciones, al principio de antiformalismo.

Esta declaratoria de inadmisibilidad por incompetencia, procede por razones *subjetivas*, ya que de acuerdo con la interpretación formulada en el epígrafe anterior, ésta deberá hacerse cuando el destinatario de la petición y el órgano que considere competente, formen parte de una institución diferente. Producto de lo establecido en el artículo 10.1 de la LODEPE, cuando sea declarada la inadmisibilidad de la petición, el destinatario tendrá los siguientes deberes: (i) *remitir* el escrito al órgano que considere competente, para lo cual tendrá un “*plazo de diez días*”, que a nuestro juicio deberá contarse a partir del día en que es formulada la declaratoria de inadmisibilidad; y (ii) *comunicar* dicha remisión al peticionario.

La parte final del artículo 10.1 de la LODEPE establece, para cuando el escrito de petición sea recibido en el órgano que el destinatario considere competente, lo siguiente: “*En este caso, los plazos se computarán desde la recepción del escrito, aplicándose lo dispuesto en el artículo 6.2*”. Ello significa el reinicio de todos los plazos, es decir, que el plazo de cuarenta y cinco días para formular la declaratoria de inadmisibilidad (artículo 9.1), el plazo de tres meses para contestar y notificar al interesado la resolución de la petición (artículo 11.1), y el plazo de diez días para acusar recibo de la petición (artículo 6.2), se empiezan a contar desde la fecha en que es recibido nuevamente el escrito.

Luego de haber estudiado el tema, parece necesario advertir, que lo que realmente se produce en este caso, en términos materiales o prácticos, no es una declaratoria de inadmisibilidad de la petición (aún cuando sea calificada así por la Ley), sino más bien, que su tramitación se reconduce al órgano que se presuma competente.

3.5.3.2.-Remisión directa del escrito por incompetencia, sin declaratoria de inadmisibilidad de la petición

Corresponde ahora abordar el supuesto del artículo 10.2 de la LODEPE, el cual, a diferencia del anterior, no es sancionado con la declaratoria de inadmisibilidad de la petición, sino con la remisión directa del escrito, de manera que, podría decirse,

constituye una excepción al régimen general que se deriva de lo dispuesto en los artículos 8 (primer párrafo) y 10.1 de la LODEPE.

Para que proceda esta remisión directa, es necesario que el destinatario que proclame su incompetencia y el órgano que considerado competente, formen parte de la misma institución o administración, por lo que podría ser calificada como una declaratoria de incompetencia por razones *orgánicas*. Nótese, en todo caso, que deberá haber una declaratoria de incompetencia, siendo llamativo, que la Ley no exija algún tipo de informe, o al menos una audiencia previa del peticionario (que sería muy sana y hasta aconsejable, ya que también está en juego su opinión), sino que basta con la convicción del destinatario de que es incompetente, aún cuando el peticionario considere lo contrario.

A pesar de que la disposición en comento no establece ningún plazo para remitir el escrito de petición y demás documentos relacionados, consideramos que podría aplicarse por analogía el plazo de diez días y el deber de comunicación, establecidos en el numeral anterior de este mismo precepto.

Se plantea la duda, no obstante, de si una vez efectuada la remisión del escrito y recibido éste por el órgano que se considere competente, puede aplicarse también por analogía lo dispuesto en la parte final del artículo 10.1 de la LODEPE, con el consecuente reinicio de los plazos. La lógica pareciera indicar, que para el adecuado cumplimiento de los deberes de los destinatarios, los plazos deben computarse a partir del día de recepción del escrito.

3.5.3.3.-Eventual conflicto negativo de competencias o atribuciones

En cualquiera de los supuestos que anteceden, se parte de la base de que el órgano que proclama su incompetencia, ya sea con la declaratoria de inadmisibilidad o sin ésta, debe proceder a remitir el escrito de petición al órgano que considere competente. Pero ¿qué sucede cuando el órgano al que se remite dicho escrito tampoco se considera competente? ¿Qué pasa cuando lo graciable de la petición conduce a que no esté claro quien sea el competente o a que haya más de uno? La LODEPE, como dice ALENZA GARCÍA, ni siquiera contempla la posibilidad de que se plantee un conflicto (que en el

caso de que se trate de órganos pertenecientes a una institución diferente, será un *conflicto negativo de competencias*; y cuando se trate de órganos pertenecientes a una misma institución o administración, será un *conflicto negativo de atribuciones*), con lo cual parece que debiera aceptarse que el órgano receptor remita, a su vez, la petición a aquel otro que, por su parte, estime que es el competente, y así sucesivamente. Ello puede provocar una infinita sucesión de remisiones de la petición, lo que queda muy lejos de la pretendida satisfacción efectiva del derecho bajo estudio³⁴⁵.

Parece ser acertado, por tal razón, que en la LODEPE se hubiese previsto la posibilidad de plantear un conflicto negativo de competencias ante un órgano de superior jerarquía, cuando el destinatario de una petición proclame su incompetencia para conocer de la misma y el órgano que se considere competente y le sea remitida, adopte igual proceder.

3.5.4.-SUBSANACIÓN Y APORTACIÓN DE DOCUMENTOS COMPLEMENTARIOS

Una vez determinada la competencia y antes de emitir pronunciamiento sobre la admisibilidad de la petición (aún cuando el orden de las disposiciones de la LODEPE haga pensar inicialmente lo contrario), podrá requerirse al peticionario la subsanación de los defectos advertidos en su escrito, o también se le podrá solicitar la aportación de aquellos documentos que obren en su poder y que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición.

3.5.4.1.-Subsanación de los defectos advertidos en el escrito de petición

1. De acuerdo con el artículo 7.2 de la LODEPE, se requerirá al peticionario que subsane los defectos advertidos en su escrito de petición, en los siguientes casos: (i) cuando “*el escrito de petición no reuniera los requisitos establecidos en el artículo 4*”, o (ii) cuando “*no reflejara los datos necesarios con la suficiente claridad*”.

Los requisitos del artículo 4 de la LODEPE, como se recordará, están relacionados con la *forma* y *fondo* de las peticiones. En cuanto a la forma, sólo se exige que las peticiones sean escritas. Y en cuanto al fondo, éstas deberán incluir necesariamente la identidad del solicitante, la nacionalidad si la tuviere, el lugar o el medio elegido para la práctica

³⁴⁵ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 719.

de notificaciones, el objeto y el destinatario de la petición. Asimismo, cuando se trate de peticiones colectivas, se exige que estén firmadas por todos los peticionarios, debiendo figurar, junto a la firma de cada uno de ellos, su nombre y apellidos. De modo, pues, que estas son las causas por las que se requerirá la subsanación del escrito de petición.

En segundo lugar, se ordenará la subsanación del escrito de petición, cuando los datos necesarios no sean suficientemente claros, es decir, que no se puedan distinguir bien, porque hayan sido plasmados de manera confusa u oscura. Desde luego, que esos datos estarán referidos a los mismos requisitos del escrito de petición, previstos en el mencionado artículo 4, numerales 1 y 2, de la LODEPE.

Conviene destacar que la norma en referencia utiliza el modo imperativo (*requerirá*), por lo que se trata de un *deber* del destinatario. Mientras que desde la posición del peticionario, la subsanación constituye una *carga*, debido a que puede atender o no al requerimiento, con la advertencia de que si no lo hiciera, se podría declarar desistida su petición (tema sobre el que más adelante se volverá).

2. En cuanto al plazo y efectos del requerimiento, el artículo 7.2 de la LODEPE dice que se le deberá conceder al peticionario un “*plazo de quince días*” para que subsane, con el apercibimiento de que, si así no lo hiciera, “*se le tendrá por desistido su petición*”. Aún cuando la norma no lo expresa, consideramos que dicho requerimiento deberá ser escrito y lo que sí es evidente, es que en el mismo se deberá dejar constancia de los defectos advertidos en el escrito de petición. Asimismo, podrá haber un paralelismo en relación a la forma de presentación del escrito, ya que si se hizo a través de Internet, el requerimiento podrá hacerse por esta misma vía, siempre y cuando el peticionario haya proporcionado su dirección de correo electrónico y haya indicado este medio como preferente.

Los efectos naturales de la subsanación consisten en que la petición seguirá su curso, debiendo ser sometida al trámite siguiente, que sería el examen sobre la admisión. En cambio, cuando se incumpla con el requerimiento de subsanación, se tendrá por desistida la petición, debiendo de acuerdo con la parte final del artículo 7.2 de la LODEPE, notificar esta situación al peticionario y ordenar el archivo de la petición, con expresión de la causa.

3.5.4.2.-Aportación de documentos que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición

1. El artículo 7.3 de la LODEPE, dice lo siguiente: “*se podrá requerir al peticionario la aportación de aquellos datos y documentos complementarios que obren en su poder o cuya obtención esté a su alcance y que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición*”. Hay que comenzar por colocar de relieve los fundamentos de este requerimiento: (i) que se trate de datos y documentos complementarios que obren en poder del peticionario o cuya obtención esté al alcance de éste; y (ii) que resulten estrictamente imprescindibles para tramitar la petición.

Antes de abordar los aspectos más importantes de esta figura, es necesario aclarar la siguiente situación. Por una parte, se califica a los datos y documentos a aportar de *complementarios*, pero por la otra se dice que deben resultar *imprescindibles*. Se sabe que lo que es complementario va dirigido a perfeccionar algo, a hacerlo mejor o más acabado, por lo que mal puede a la vez ser imprescindible. De allí que, una interpretación coherente de esta disposición, conducirá a entender que se trata sólo de datos o documentos imprescindibles para tramitar la petición.

Pero ¿por qué no se estableció este requerimiento, junto al de subsanación de los defectos advertidos, en el escrito de petición? Parece, habida cuenta de la pluralidad de materias que las peticiones pueden abarcar, que el legislador ha querido con este supuesto dejar una ventana abierta para tramitar de manera más eficiente las peticiones o simplemente aquellas que sean especiales. Se trata, entonces, de otro tipo de requerimiento, distinto al establecido en el artículo 7.2 de la LODEPE, y no sólo en lo relativo a sus fundamentos, que serían esos datos o documentos imprescindibles, sino también en cuando al procedimiento, debido a que no se establece un plazo para su contestación, ni las consecuencias en caso de que se omita la misma.

A pesar de que el legislador utiliza el modo facultativo (*podrá*), se debe advertir que este tipo de requerimientos constituyen un *deber* para el destinatario de la petición, ya que como se recordará, los datos y documentos deben ser imprescindibles para tramitar la petición. Para el peticionario este requerimiento se traducirá en una *carga*, debido a

que puede aportar o no los documentos solicitados, debiendo en todo caso, asumir las consecuencias de su falta de actividad.

2. Nada dice la LODEPE en cuanto al plazo para presentar los datos o documentos requeridos. Por ello, en nuestro criterio, podría aplicarse por analogía el plazo de quince días, previsto en el numeral anterior. No obstante, a la vista de la complejidad que algunos asuntos podrían revestir, el destinatario podría matizar un poco, ya que si, por ejemplo, es un extranjero que reside en el exterior a quien se le requiere que constate su estado civil o filiación, el plazo para presentar los documentos debería sea mayor.

En cuanto a los efectos de este requerimiento, deberá distinguirse según se acate o no la solicitud. En el primer supuesto, continuará el trámite hasta el pronunciamiento sobre la admisión y de ser el caso, hasta la resolución de la petición. En caso contrario, esto es, que no se suministren los datos y documentos requeridos, deberá observarse lo dispuesto en la parte final del artículo 7.3 de la LODEPE: *“La no aportación de tales datos y documentos no determinará por sí sola la inadmisibilidad de la petición, sin perjuicio de sus efectos en la contestación que finalmente se adopte”*.

De modo que, la regla general consiste en que la falta de aportación de los datos y documentos no condiciona la admisibilidad de la petición. Pero aquí habría que retomar el tema del plazo, y es que en vista de que ningún plazo se establece, surgirían a su vez dos posibilidades. La primera, en opinión de ALENZA GARCÍA, parte de que no se otorgue plazo alguno para aportar los datos o documentos requeridos, por lo que frente a la omisión del peticionario, el procedimiento quedaría paralizado hasta su término y debido a que en este caso no se prevé la presunción de desistimiento, dicha paralización conduciría a la declaratoria de caducidad, que deberá ser notificada al peticionario³⁴⁶. La segunda posibilidad, consiste en que habiéndose otorgado el plazo de quince días (por aplicación analógica del artículo 7.2 de la LODEPE), frente al agotamiento de dicho plazo y la abstención del peticionario, el procedimiento seguirá su curso hasta dictarse la resolución respectiva, donde quedará plasmada dicha abstención, seguro en sentido de denegar la petición, en virtud de que se trata de datos o documentos imprescindibles.

³⁴⁶ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 668.

3.5.5.-ADMISIÓN DE LA PETICIÓN

Es aquí cuando el procedimiento administrativo de petición entra en la etapa de instrucción, una etapa muy breve, como resultado de la sencillez del procedimiento. Las pautas sobre la admisión de las peticiones están previstas en los artículos 7.1, 8 y 9 de la LODEPE. El artículo 8 hace referencia a los supuestos en los que no se admitirán las peticiones, en tanto que los artículos 7.1 y 9 regulan los aspectos procedimentales de la admisión o no de las peticiones. Ambas disposiciones han sido diseñadas desde la óptica de la inadmisibilidad, por lo que cuando las peticiones no se encuentren en alguno de tales supuestos, habrán superado el examen y corresponderá admitir y someter a trámite las mismas.

3.5.5.1.-Supuestos de inadmisión

El artículo 8 de la LODEPE contempla tres causas o motivos de inadmisión de las peticiones.

1. El primero de ellos ha sido referido con anterioridad, al momento de analizar el tema de la competencia, y dice así: *“No se admitirán las peticiones cuyo objeto sea ajeno a las atribuciones de los poderes públicos, instituciones u organismos a que se dirijan...”*. Ya se ha dicho que las peticiones tienen que estar encuadradas en el ámbito de competencias del destinatario. También se sabe que la competencia es un presupuesto para la válida resolución de las peticiones. La LODEPE, a diferencia de lo que ocurre con el resto de la actividad administrativa o la función jurisdiccional, ha decidido sancionar la incompetencia con declaratoria de inadmisibilidad. No obstante, hay que recordar que esta previsión no tiene carácter general, sino únicamente opera cuando el órgano que se declare incompetente y el que presuma competente, formen parte de una institución distinta, ya que cuando pertenezcan a la misma institución o administración, no procederá la declaratoria de inadmisibilidad de la petición, sino la remisión directa del escrito al órgano que se considere competente.

2. También en el primer párrafo del artículo 8 de la LODEPE, se encuentra la segunda causa de inadmisión, conforme al cual no se admitirán aquellas peticiones *“cuya*

resolución deba ampararse en un título específico distinto al establecido en esta Ley que deba ser objeto de un procedimiento parlamentario, administrativo o de un proceso judicial". Este segundo supuesto nos sitúa de nuevo en el ámbito de la distinción entre el derecho de petición y las denominadas figuras afines, distinción realizada en el Capítulo anterior. Debe recordarse las diferencias que existen entre el mencionado derecho y los recursos administrativos y jurisdiccionales, las quejas ante el Defensor del Pueblo, las reclamaciones, la denuncia, la iniciativa legislativa popular y en general, los procedimientos o procesos fundados en un derecho subjetivo o interés legítimo. Y asimismo, se debe tener presente, que el derecho de petición comprende las solicitudes de gracia o súplica, las quejas ante la Administración General del Estado y las sugerencias o iniciativas, ejercidas siempre sobre competencias discrecionales del destinatario.

Será, sin embargo, la titularidad de un derecho subjetivo o un interés legítimo, el elemento que determinará la utilización de aquellas figuras (que en definitiva conducen a procedimientos administrativos, parlamentarios o judiciales), o del derecho de petición, en caso de que no se ostente dicho título. La constatación de esta circunstancia conducirá a la declaratoria de inadmisibilidad de la petición y cuando ello ocurra, para dar cumplimiento al artículo 9.1, primer aparte, de la LODEPE, se deberá indicar expresamente en la declaratoria *"las disposiciones a cuyo amparo deba sustanciarse, así como el órgano competente para ella"*.

3. El tercer motivo de inadmisión se encuentra en el segundo párrafo del artículo 8 de la LODEPE, que dispone lo siguiente: *"Tampoco se admitirán aquellas peticiones sobre cuyo objeto exista un procedimiento parlamentario, administrativo o un proceso judicial ya iniciado, en tanto sobre los mismos no haya recaído acuerdo o resolución firme"*. El fundamento de este motivo se halla en el carácter *residual* que tiene el derecho de petición respecto de otras figuras jurídicas. No hay que olvidar que las peticiones sirven para ventilar aquello a lo no se tiene derecho, o aquello que no tiene un cauce formal establecido para su tramitación. De manera que, será la *pendencia* de un procedimiento administrativo, parlamentario o judicial sobre el mismo objeto de la petición, lo que permitirá declarar su inadmisibilidad.

Para ALENZA GARCÍA, este motivo de inadmisibilidad ha de ser aplicado, sin embargo, con suma cautela y conforme al principio de proporcionalidad: *“Para que la petición sea inadmitida deberá referirse no sólo al mismo objeto, sino, sobre todo, al mismo fundamento jurídico. Si la petición se ejercita con fundamento únicamente en el derecho de petición y su resolución no puede ampararse en otro título jurídico distinto, no debería ser inadmitida”*³⁴⁷.

También dice el citado autor, que si bien el inicio de esos otros procedimientos es causa suficiente para declarar inadmisibles las peticiones, no lo es su mera terminación: *“La causa de inadmisibilidad seguirá vigente ‘en tanto sobre los mismos no haya recaído acuerdo o resolución firme’. Entendida la firmeza como irrecurribilidad, resulta que no se pueden admitir peticiones en tanto en cuanto los acuerdos o resoluciones derivados de los procedimientos administrativos, judiciales o parlamentarios que tienen el mismo objeto de aquéllas, sean recurribles. Una vez firmes dichos acuerdos o resoluciones ya serán admisibles las peticiones cuyo objeto, probablemente, habrá sido desestimado en esas otras instancias”*³⁴⁸.

Llama la atención, cómo puede el destinatario de una petición enterarse de que ese mismo asunto que se presenta a través de la petición, con idéntico objeto y fundamento jurídico, se encuentra pendiente de resolución en un procedimiento administrativo, parlamentario o judicial. A nuestro entender, es verdaderamente difícil que ello ocurra, ya que desde luego no será el peticionario quien se encargue de hacerlo saber. Quizás la manera más efectiva de conocer esta circunstancia, sea a través de los sistemas informáticos de los registros administrativos. Sin embargo, no hay que olvidar, que éstos no siempre están interconectados, por lo que será posible advertir la situación cuando la petición se presente ante el mismo órgano que tramite el procedimiento, pero no cuando ello suceda en órganos diferentes.

4. Ya para finalizar, cabe preguntarse, si además de estas causas, existen otras que permitan declarar inadmisibles las peticiones. La Exposición de Motivos de la LODEPE proporciona algunas pistas hermenéuticas, al expresar: *“Sin entrar en el detalle de su tramitación, [...], la Ley presta singular atención a las obligaciones de los poderes*

³⁴⁷ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 680.

³⁴⁸ *Ídem.*

públicos y autoridades destinatarias de las peticiones. En los términos establecidos por la doctrina del Tribunal Constitucional se regula la obligación de los destinatarios públicos de las peticiones de acusar recibo de las recibidas y, salvo excepciones tipificadas restrictivamente, la obligación de tramitarlas...” (negrillas añadidas).

Esas excepciones tipificadas restrictivamente, que justifican que una petición deje de ser sometida a trámite, no son más que los motivos de inadmisibilidad de las peticiones, y como allí se advierte, tienen carácter *restrictivo*, es decir, circunscrito o ceñido a lo que prevé la Ley, con lo cual queda satisfecha la interrogante inicial, de que las causas de inadmisibilidad de las peticiones son únicamente las previstas en el artículo 8 de la LODEPE.

3.5.5.2.-Aspectos procedimentales de la declaratoria de inadmisión

Como se adelantara, el pronunciamiento sobre la admisión o no de las peticiones deberá hacerse conforme a los artículos 7.1 y 9 de la LODEPE.

1. El fundamento para declarar inadmisibile una petición o someterla a trámite, se encuentra en el mencionado artículo 7.1, que puede ser analizado en dos partes. Por un lado, se dice al comienzo, lo siguiente: “*Recibido el escrito de petición, la autoridad u órgano al que se dirija procederá a comprobar su adecuación a los requisitos previstos por la presente Ley, previas las diligencias, comprobaciones y asesoramientos que estime pertinentes*”. Esos requisitos no son más que las causas de inadmisibilidad a las que se hiciera referencia en el epígrafe anterior. No quedarían comprendidos, en cambio, los requisitos de fondo y forma del artículo 4 de la LODEPE, ya que éstos pueden ser objeto de subsanación y la inadmisibilidad sólo procede cuando las exigencias no pueden ser remediadas. Existe un elemento nuevo, que consiste en la posibilidad de efectuar las diligencias, comprobaciones y asesoramientos que se estimen pertinentes. Esta frase encierra un buen margen de maniobra para el destinatario, que le permite realizar todo aquello que en su criterio (nótese que el nivel de discrecionalidad es elevado), permita comprobar si en efecto el escrito contiene una petición u otra clase de instancia.

Por otro lado, también dice este artículo 7.1 de la LODEPE, lo siguiente: “*Como resultado de tal apreciación deberá declararse su inadmisión o tramitarse la petición correspondiente*”. Este es el precepto que ordena y en el que deberá fundamentarse la admisión o no de peticiones, aún cuando está enfocado más bien sobre esta segunda posibilidad. La norma, en efecto, gira en torno a la declaratoria de inadmisibilidad, y es ello mismo lo que permite indicar, que dicha declaratoria será siempre *expresa*; mientras que cuando se produzca la admisión no habrá pronunciamiento, sino que la actuación será tácita y lo que procederá de inmediato será someter a trámite la petición.

En relación con la competencia para efectuar esta declaratoria, debe decirse que al leer en conjunto este artículo 7.1 de la LODEPE pareciera que el órgano competente es aquel al que se “*dirija*” la petición, pero no hay que olvidar que antes de emitir cualquier pronunciamiento sobre la admisibilidad, todo órgano que reciba una petición deberá verificar si es competente para conocer de la misma y en caso de que no lo sea, se aplicará lo dispuesto en el artículo 10 de la LODEPE, según el órgano competente y el que se presuma que lo sea, pertenezcan a la misma institución o a otra distinta. De modo que, como ocurre con cualquier otra solicitud dirigida a un órgano del poder público, ya sea que ejerza funciones administrativas, judiciales o parlamentarias, la declaratoria de admisibilidad o no de las peticiones corresponde a los órganos que previamente se hayan declarado competentes para conocer del asunto.

Dicho esto, debe observarse asimismo, que en caso de que se produzca la declaratoria de inadmisibilidad de la petición, el trámite se realizará *inaudita parte*, es decir, sin audiencia del peticionario. No obstante, en aplicación del artículo 7.1 de la LODEPE, el órgano competente podría realizar *diligencias* y *comprobaciones* consistentes en escuchar al peticionario, y luego decidir sobre si admite o no la petición. Y es que si bien la LODEPE no exige dicha audiencia, tampoco la prohíbe.

2. En relación a los requisitos de la declaratoria de inadmisibilidad, el artículo 9.1 de la LODEPE, prevé lo siguiente: “*La declaración de inadmisibilidad será siempre motivada y deberá acordarse y notificarse al peticionario en los cuarenta y cinco días hábiles siguientes al de presentación del escrito de petición*”. De aquí se deducen, al menos, las siguientes tres condiciones: (i) que la declaratoria de inadmisibilidad debe ser siempre

motivada; (ii) que ésta deberá notificarse al peticionario; y (iii) que para ello se concede un plazo de cuarenta y cinco días hábiles.

Dejando a un lado el tema de la notificación y su plazo (excesivo, quizás), los cuales no merecen mayores comentarios por ser suficientemente explícitos, sí interesa hacer alguna referencia en torno al deber de *motivación* de la declaratoria de inadmisibilidad. En efecto, ésta deberá incorporar una breve referencia de los hechos, pero con especial cuidado de plasmarlos tal como han sido expuestos en el escrito, así como una indicación adecuada de los fundamentos de Derecho, que sin ser extensa, sea sólida y convincente. Entre los posibles contenidos de esa motivación, que dependen directamente de los motivos de inadmisibilidad, conviene detenerse sobre todo en el primero, referido a que el objeto de la petición sea ajeno a las atribuciones de los organismos a que se dirijan. A pesar de que la LODEPE no lo exige, resultaría acertado que en la motivación de la declaratoria de inadmisibilidad no sólo se indicaran las razones por las cuales ese organismo se considera incompetente, sino también las razones por las cuales estima competente a otro organismo. La segunda causa está más clara a los efectos de la motivación y la tercera, requiere, sin duda, que se indiquen cuáles son esos procedimientos en curso, que tienen el mismo objeto que el de la petición.

Continuando con el contenido de la motivación, el segundo párrafo del artículo 9.1 de la LODEPE dice lo siguiente: *“Cuando la inadmisión traiga causa de la existencia en el ordenamiento jurídico de otros procedimientos específicos para la satisfacción del objeto de la petición, la declaración de inadmisión deberá indicar expresamente las disposiciones a cuyo amparo deba sustanciarse, así como el órgano competente para ella”*. Esto exige, que en la motivación se explique por qué la petición no puede ser resuelta como tal, sino que es necesario que sea sometida a un procedimiento específico, y también deberán indicarse las disposiciones que permiten identificar el procedimiento (preferente al de petición) y el órgano competente.

3.5.5.3.-¿Cuándo se considera que la petición ha sido admitida?

El artículo 9.1 de la LODEPE ha sido diseñado desde la óptica de la inadmisibilidad, lo que implica que cuando ésta vaya a declararse, deberá hacerse de modo expreso, y

ateniéndose a los extremos mencionados. En cambio, la admisión de las peticiones no amerita de un pronunciamiento expreso, sino que es tácita o sobreentendida.

Dice el artículo 9.2 de la LODEPE, sobre este tema, lo siguiente: “*En otro caso, se entenderá que la petición ha sido admitida a trámite*”. Ello significa, que cuando transcurra el plazo de cuarenta y cinco días hábiles sin haber notificado al peticionario de la inadmisibilidad, se entenderá que la petición ha sido admitida.

3.5.6.-CONVOCATORIA DE LOS PETICIONARIOS EN AUDIENCIA ESPECIAL

De acuerdo con el 11.1 de la LODEPE, en su parte final, la autoridad competente “*podrá, si así lo considera necesario, convocar a los peticionarios en audiencia especial*”. Dicha audiencia constituye, con relación al procedimiento petitorio derogado, una auténtica novedad –no así en el ámbito de la LRJAP-PAC-, que permite al peticionario entrar en contacto con el órgano competente, poniendo de manifiesto la más genuina expresión del derecho de petición, que consiste en la posibilidad de ser escuchado por quienes ejercen el poder público³⁴⁹.

Nótese, sin embargo, que la convocatoria y celebración de esta audiencia son potestades del órgano o autoridad que conoce de la petición (el legislador utiliza el vocablo “*podrá*”), por lo que en última instancia corresponderá a ésta, la adopción de dicha decisión. También es importante destacar que la asistencia del peticionario a la audiencia no es obligatoria, ya que no se prevé ninguna consecuencia negativa si, convocado a la audiencia especial, no acude para su práctica, en todo caso, no obrará en su beneficio.

Para ALENZA GARCÍA, las bondades de esta audiencia especial se concretan en lo siguiente: (i) “*propicia el acercamiento entre los sujetos de la petición –peticionario y destinatario-, lo que favorece la estimación de la petición al permitir el conocimiento personal del destinatario y de sus circunstancias, mejorar la apreciación de los motivos de la petición, aclarar los extremos dudosos, etc.*”; (ii) desde un punto de vista general, la audiencia “*puede servir para potenciar e incentivar el ejercicio del derecho de*

³⁴⁹ Sostiene Antonio GARCÍA CUADRADO, que fueron razones técnicas las que condujeron a sustituir el acto de audiencia del peticionario, por el escrito de petición (GARCÍA CUADRADO, Antonio. *El derecho de petición*. Revista de Derecho Político, núm. 32, 1991. p. 165).

petición, en la medida que propicia el incremento de la confianza entre los ciudadanos y los poderes públicos e incrementa la confianza de los ciudadanos en la utilidad de este derecho para hacer oír sus anhelos y demandas al poder público”³⁵⁰.

El hecho de que el artículo 11.1 de la LODEPE no prevea otra actuación del procedimiento distinta a la audiencia especial, no significa que la autoridad competente no pueda realizar de oficio, otros actos de instrucción ordinarios, más aún cuando se trate de órganos pertenecientes a las administraciones públicas, en cuyo caso, por aplicación de lo dispuesto en el artículo 78.1 de la LRJAP-PAC, podrán realizar los actos necesarios para la determinación, conocimiento y comprobación de los datos en virtud de los cuales deba pronunciarse la resolución.

3.5.7.-CONTESTACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA PETICIÓN ADMITIDA A TRÁMITE

Se refieren estas actuaciones a la etapa de terminación del procedimiento administrativo de petición. La contestación y notificación de las peticiones admitidas están previstas en el artículo 11, numerales 2 y 3, de la LODEPE. El trámite para la contestación es, en realidad, muy breve y sencillo, y de lo que se trata, es de actuaciones de tiempo y modo. Llama la atención, sin embargo, el silencio que frente a determinadas actuaciones que deben ser realizadas en esta etapa del procedimiento, guarda este precepto, circunstancia que conduce a preguntarse si en tales casos será de aplicación la legislación de procedimiento administrativo común³⁵¹.

3.5.7.1.-Plazo para contestar y notificar al peticionario

El artículo 11.1 de la LODEPE, contempla en su primera parte, lo siguiente: *“Una vez admitida a trámite la petición, la autoridad u órgano competente vendrán obligados a contestar y notificar la contestación en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación”*. Se observa, en primer lugar, que una vez superado el examen de admisión (en los términos de los citados artículos 7.1, 8 y 9 de la LODEPE), el

³⁵⁰ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 735.

³⁵¹ Explica ALENZA GARCÍA, que durante el debate parlamentario de la LODEPE, existía en el Pleno del Congreso, *“...la idea, compartida por todos los grupos parlamentarios de disociar, a efectos procedimentales, la regulación específica que hace el proyecto objeto del presente debate de la que efectúa con carácter general la Ley 30/1992, de procedimiento administrativo común. Ello ha supuesto la eliminación de todas las referencias que en este texto se hacían a la Ley de Procedimiento Administrativo”* (GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 736).

órgano que conoce de la petición tiene el deber de someter a trámite la misma³⁵²; y en segundo lugar, salta a la vista el plazo de tres meses, contado a partir de la fecha de presentación del escrito, para contestar la petición (que deberá ser también por escrito), y notificar de ello al peticionario.

Dicho plazo, en nuestro criterio, es extenso, ya que el trámite de contestación es sencillo y salvo que se convoque a los peticionarios en audiencia especial (actuación que tampoco requiere de mucho tiempo, previendo inclusive la convocatoria misma y la celebración efectiva), los deberes del peticionario se reducen a analizar el caso, preparar una respuesta escrita y notificar de la misma al peticionario, para lo cual un plazo máximo de tres meses no sólo es amplio, sino también contrario a la celeridad que debe guiar la actuación de los poderes públicos.

3.5.7.2.-Requisitos del escrito de contestación

En cuanto a los extremos del escrito de contestación, el artículo 11.3 de la LODEPE prevé: “*La contestación recogerá, al menos, los términos en los que la petición ha sido tomada en consideración por parte de la autoridad u órgano competente e incorporará las razones y motivos por los que se acuerda acceder a la petición o no hacerlo*”. Hay que comenzar por reiterar algo que es ínsito al derecho de petición, y quizás por ser demasiado obvio no se dice en este precepto: su ejercicio no implica el derecho a obtener lo pedido. La LODEPE, en efecto, no dice nada al respecto. La jurisprudencia, en cambio, si se ha ocupado del asunto³⁵³.

Frente a este panorama, el órgano competente tiene en todo caso el deber, ya que la norma así lo exige, de que en la contestación, por una parte, se haga referencia a los términos en que ha sido tomada en consideración la petición; y por la otra, se expresen los motivos que sustentan la decisión final, ya sea que niegue o estime la petición, motivación que más que breve o extensa, deberá ser convincente.

³⁵² Un recuento sobre la interesante evolución jurisprudencial y legal del deber de contestar las peticiones, puede encontrarse en: GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., pp. 737 a 748.

³⁵³ Véase los siguientes autos del TC: núm. 749/1985, de 30 de octubre, FJ 2º; y núm. 1084/1986, de 12 de diciembre, FJ 1º; así como la conocida sentencia, de ese mismo Tribunal, núm. 242/1993, de 14 de julio, FJ 2º. El Tribunal Supremo, por su parte, también ha reiterado esta cuestión, en sentencias de fecha 15 de julio de 1986, FJ 6º (RJ 1986/4431); y 13 de octubre de 1992, FJ 3º (RJ 1993/366), entre otras.

3.5.7.3.-Medidas para lograr la efectividad de la petición que se estime fundada

1. Si bien no existe el derecho a obtener lo pedido, puede suceder que por vía de gracia o en ejercicio de sus potestades discrecionales, el órgano que conoce de la petición decida conceder (en todo o en parte) el objeto de la misma, pudiendo dicha decisión, abarcar medidas de la más variada índole, desde las meramente declarativas, hasta las ejecutivas u órdenes de actuación. Por ello, el artículo 11.2 dice lo siguiente: “*Cuando la petición se estime fundada, la autoridad u órgano competente para conocer de ella, vendrá obligado a atenderla y adoptar las medidas que estime oportunas a fin de lograr su plena efectividad, incluyendo, en su caso, el impulso de los procedimientos necesarios para adoptar una disposición de carácter general*”.

Desde el punto de vista teórico, sostiene ALENZA GARCÍA, es posible distinguir dos momentos procedimentales en la estructura de esta disposición (aún cuando, también advierte este autor, que esta tesis sería predicable respecto de las solicitudes de gracia o súplica y de las quejas, pero no siempre respecto de las sugerencias o iniciativas)³⁵⁴. El primero de esos momentos, es el relativo al análisis que deberá hacer la autoridad u órgano competente, para determinar si la petición es fundada o no. Análisis que, como ya se ha dicho, procede bajo un escenario de absoluta *discrecionalidad*: el órgano competente tiene un amplio margen de apreciación para decidir si concede o no lo pedido. El segundo momento, se sitúa en el supuesto de que la petición se estime fundada, y en ese caso, la autoridad u órgano competente vendrán obligados a atenderla y adoptar las medidas que estimen oportunas. Aquí, a diferencia del primer momento, la actividad es *reglada*, debido a que el órgano competente no tiene otro remedio que atender la petición y adoptar las medidas que correspondan. No obstante, esa ordenación dura poco tiempo, en la medida que la norma nada dice acerca de las medidas a adoptar. Se limita a señalar que deben ser oportunas, con el propósito de lograr la plena efectividad del objeto de la petición, y lo más ilustrativo, en todo caso, es que permite ordenar el impulso de los procedimientos necesarios para adoptar una disposición de carácter general. Nada más. Aparece de nuevo, así, la discrecionalidad.

³⁵⁴ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 752.

De modo que, el órgano competente podrá, cuando estime fundada una petición, a la luz de sus potestades discrecionales (siempre en el ámbito de la discrecionalidad y nunca en el de la arbitrariedad, ya que el artículo 9.3 de la CE prohíbe a los poderes públicos obrar en ese sentido), adoptar en su decisión acuerdos u ordenar la realización de medidas específicas, que pueden ser –como se dijo- de la más variada naturaleza, todo con el propósito de lograr la plena efectividad de la totalidad o la parte del objeto de la petición que haya sido estimada.

2. El artículo 11.3 de la LODEPE, exige en ese caso, que, *“como resultado de la petición, se haya adoptado cualquier acuerdo, medida o resolución específica”*, que el mismo sea agregado al escrito de contestación.

3.5.7.4.-Notificación al peticionario del escrito de contestación

La notificación deberá practicarse en el lugar o a través del medio elegido por el peticionario en su escrito, para dar cumplimiento a las exigencias del artículo 4.1 de la LODEPE. Algo se ha adelantado con relación a estos aspectos, al momento de comentar los requisitos de fondo para el ejercicio del derecho de petición. Ahora es necesario efectuar algunas precisiones.

1. La LODEPE habla del *“lugar o el medio elegido para la práctica de notificaciones”*. Pero ¿qué debe entenderse por el lugar o el medio? ¿Qué relación existe entre ellos? El *lugar* es el sitio elegido por el peticionario para ser informado del estado del procedimiento y en este caso, para ser notificado de la contestación de la petición admitida a trámite (v. gr. la residencia), ya que es normal que en los procedimientos administrativos se exprese el lugar en que se desea recibir las notificaciones. El *medio*, en cambio, consiste en la herramienta que elige el peticionario para que se practique la notificación, siendo el más tradicional de ellos, el correo postal, aún cuando hay otros medios más novedosos, como el correo electrónico y, en fin, cualquier otro permitido por la ley, siempre y cuando ofrezca las debidas garantías. La elección del medio procederá cuando el peticionario renuncie a la notificación personal, ya que de lo que se trata es de elegir uno u otro (lugar o medio), en vista de que la Ley utiliza la conjunción gramatical disyuntiva. Habrá coincidencia en el medio o lugar, sin embargo, cuando se

utilice el correo postal, en vista de que deberá dirigirse el escrito, al sitio que haya indicado el peticionario.

La notificación por correo electrónico no tiene carácter general, en el sentido de que no puede ser efectuada por cualquier clase de órganos. Como se dijo, ésta sólo corresponde a las administraciones públicas. Y es que si bien la LODEPE faculta para la presentación del escrito a través de medios de comunicación electrónicos, no sucede lo mismo con la notificación de la contestación. El artículo 28.1 de la LAESP (cuya aplicación sólo corresponde a las administraciones públicas), es el que prevé la posibilidad de practicar la notificación por medios electrónicos³⁵⁵, al indicar: *“Para que la notificación se practique utilizando algún medio electrónico se requerirá que el interesado haya señalado dicho medio como preferente o haya consentido su utilización [...]. Tanto la indicación de la preferencia en el uso de medios electrónicos como el consentimiento citados anteriormente podrán emitirse y recabarse, en todo caso, por medios electrónicos”*.

Nótese que la norma exige que el interesado (en este caso, el peticionario) haya señalado dicho medio como preferente o haya consentido su utilización. De manera que, las administraciones públicas no podrán efectuar la notificación por medios electrónicos a su antojo, sino que tiene que existir consentimiento expreso del peticionario, lo que también permite comprender, que finalmente se encuentra en manos de éste, la decisión para que la notificación se practique por medios electrónicos. Para ello, se deberán cumplir los demás requisitos del mencionado artículo 28 de la LAESP, y en particular lo relativo al sistema, el cual deberá permitir *“acreditar la fecha y hora en que se produzca la puesta a disposición del interesado del acto objeto de notificación, así como la de acceso a su contenido, momento a partir del cual la notificación se entenderá practicada a todos los efectos legales”*.

2. Por lo que respecta al *contenido* de la notificación de la decisión, es llamativo que la LODEPE tampoco habla del deber de reproducir el texto de la resolución, de indicar los recursos que contra la misma proceden y en general, de los demás requisitos que toda notificación debe cumplir. Para llenar este vacío, consideramos deberá aplicarse lo

³⁵⁵ Es probable que en un futuro, órganos que no formen parte de las administraciones públicas, puedan practicar esta clase de notificaciones, en la medida que la legislación respectiva así lo permita.

dispuesto en el artículo 58.2 de la LRJAP-PAC, según el cual: *“Toda notificación deberá [...] contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si es o no definitivo en la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, órgano ante el que hubieran de presentarse y plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente”*.

Aquí es importante hacer la siguiente salvedad: si bien esta norma exige incluir el texto íntegro de la resolución, no hay que olvidar que este procedimiento administrativo no es igual que cualquier otro. En este caso, el contenido de la respuesta a la petición, es, precisamente, lo que cae en el ámbito de la discrecionalidad, es lo que queda sujeto a la apreciación del destinatario. De allí que, en principio, los jueces no tendrían nada que decir al respecto. Lo que quedaría sujeto a control jurisdiccional, como más adelante se explicará, serán aspectos formales, como la declaratoria de inadmisibilidad, la obligación de contestar en el plazo establecido, entre otros, pero no los aspectos de fondo.

En resumen, el escrito de contestación a la petición deberá satisfacer los siguientes extremos: (i) referencia a los términos en los que ha sido tomada en consideración la petición; (ii) motivación, con indicación de los hechos y razones valoradas; (iii) decisión expresa, acerca del objeto de la petición; y (iv) en caso de que la petición se estime fundada, acuerdos adoptados con el propósito de hacer efectiva la decisión. La notificación de la resolución, por su parte, deberá atender, en cuanto al contenido, a lo dispuesto en el artículo 58.2 de la LRJAP-PAC (con la salvedad efectuada en el párrafo anterior, de que la respuesta y las razones en la que se fundamenta, no serán objeto de control jurisdiccional). Y ambas actuaciones, tendrán un plazo máximo de tres meses para ser realizadas, contado a partir de la fecha de presentación del escrito de petición.

3.5.8.-FORMAS DE TERMINACIÓN DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE PETICIÓN

Corresponde ahora hacer referencia a las formas de terminación del procedimiento bajo estudio, que pueden ser agrupadas en normales y anormales.

3.5.8.1.-Formas normales de terminación

Hasta ahora se ha hecho referencia a la forma normal de terminación de este procedimiento, podría decirse que la ideal, que es la que ocurre cuando el órgano competente cumple con los deberes de *tramitación, resolución de la petición y notificación de ésta*. Una vez que el peticionario recibe respuesta de su petición, con independencia de que se estime fundada o no, de que se adopten acuerdos o no, se considera terminado de forma normal el procedimiento administrativo de petición.

3.5.8.2.-Formas anormales de terminación

A pesar de que la LODEPE no dice de modo expreso que el procedimiento administrativo de petición pueda terminar por alguna de las llamadas formas anormales, es evidente que podría experimentar el *silencio administrativo*, el *desistimiento* del peticionario (en una disposición sí se alude a esta figura) o la *caducidad*, llegando así a su fin.

1. ¿Qué sucede cuando el órgano competente no emite su decisión en tiempo oportuno? Es decir, cuando habiendo el peticionario entregado su escrito, bien sea que haya obtenido el acuse de recibo o inclusive se haya ordenado la subsanación, transcurre el plazo máximo de tres meses para dar contestación y notificar de la misma al peticionario, sin que ésta se produzca. Frente a un supuesto de este tipo, corresponde acudir de nuevo a la LRJAP-PAC, cuyo artículo 43.1, dice lo siguiente: “...*el silencio tendrá efecto desestimatorio en los procedimientos relativos al ejercicio del derecho de petición, a que se refiere el artículo 29 de la Constitución...*”. Dicho silencio, no es más que el *silencio administrativo*, el cual implica el incumplimiento del deber de resolver un procedimiento en el plazo establecido, impuesto por el ordenamiento jurídico a los órganos del poder público, para salvaguardar los derechos del o los interesados, y que en beneficio de éstos, presume la existencia de un acto administrativo, por lo general con efectos estimatorios y por vía de excepción, desestimatorios, por el mero transcurso de dicho plazo. Pues bien, en el caso concreto del derecho de petición, el silencio administrativo, consiste en negar lo que se pide, con lo cual se considera terminado el procedimiento.

2. El desistimiento, como forma de terminación del procedimiento, podría ser expreso o tácito, entendiéndose que el primero ocurrirá cuando el interesado manifieste por escrito ante el órgano competente y de forma inequívoca, su voluntad de abandonar la pretensión que ha dado inicio al procedimiento. Dicho escrito podrá ser consignado en cualquier momento, desde que se produce el acuse de recibo, hasta antes de que se haya dado contestación a la petición.

El desistimiento tácito tendrá lugar, en cambio, cuando ordenada la subsanación de los defectos advertidos en el escrito de petición por parte del órgano competente, de acuerdo con lo establecido en el artículo 7.2 de la LODEPE, el peticionario hiciera caso omiso de tal solicitud, lo que traería como consecuencia jurídica el desistimiento de la petición.

3. La caducidad del procedimiento de petición tendrá lugar, cuando el mismo se paralice por causas imputables al peticionario, como por ejemplo: que se requiera la aportación de documentos que resulten imprescindibles para tramitar la petición.

Por último, tanto el desistimiento como la caducidad del procedimiento, deberán ser declaradas mediante resolución expresa, que por aplicación de lo dispuesto en el artículo 42.1 de la LRJAP-PAC, deberá indicar la circunstancia que concurra en cada caso, así como los hechos producidos y las normas aplicables.

3.6.-PUBLICIDAD DE LA CONTESTACIÓN Y MEMORIA ANUAL DE ACTIVIDADES

Los numerales 4 y 5, del artículo 11 de la LODEPE, contienen algunas de las más significativas novedades de esa Ley: se trata de la publicidad de actividades relacionadas con el ejercicio del derecho de petición, a los fines de imprimir fuerza y vitalidad a este derecho.

3.6.1.-INSERCIÓN DE LA CONTESTACIÓN DE LA PETICIÓN EN EL DIARIO OFICIAL

El artículo 11.4 de la LODEPE dice lo siguiente: *“La autoridad u órgano competente podrá acordar, cuando lo juzgue conveniente, la inserción de la contestación en el diario oficial que corresponda”*. Se trata de una publicación (la de la contestación de la petición admitida a trámite) que se caracteriza por ser: (i) potestativa de la autoridad

competente, ya que en la norma se utiliza el modo facultativo y además, la coletilla “*cuando lo juzgue conveniente*”, lo que denota un amplio margen de discrecionalidad para la autoridad competente; y (ii) oficial, no sólo porque la orden proviene de una autoridad u órgano determinado, sino porque deberá aparecer en el diario oficial que corresponda, es decir, el del nivel territorial a que pertenezca el órgano que resuelve la petición (por ejemplo: si es resuelta por la Comunidad Autónoma de Andalucía, deberá aparecer en su Diario Oficial).

Luego de haber efectuado una búsqueda en el Boletín Oficial del Estado, hay que decir que no se encontraron resultados de contestación a peticiones con estos fines publicitarios, sino más bien, de una notificación de fecha 30 de septiembre de 2010, a una petición formulada ante el Ministerio de la Presidencia, por Sterm-La intersindical y otros, instando a una reforma legislativa para que la contribución a un Plan de Pensiones sirva para incrementar la cotización a la Seguridad Social. En ese caso, se alega el uso del Boletín Oficial por haber sido infructuosas las gestiones de notificación personal e ignorarse el domicilio actual³⁵⁶. Sin embargo, en nuestro criterio, no parece que la intención del legislador consista en abrir una vía para que con esta publicación, se pueda llegar a sustituir la notificación personal de la petición, además de que no se indica plazo para hacerla. Es sólo un modo de dar publicidad a una petición o conjunto de ellas, que se estimen relevantes o que por su contenido o materia deben ser conocidas por la ciudadanía.

3.6.2.-MEMORIA ANUAL DE ACTIVIDADES DERIVADAS DEL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

La otra novedad está prevista en el artículo 11.5 de la LODEPE, que dice así: “*Anualmente la autoridad u órgano competente confeccionará una memoria de actividades de las peticiones recibidas*”. Es probable que los informes del Defensor del Pueblo o los de la Comisión de peticiones del Senado, hayan servido de inspiración al legislador para ordenar esta memoria. En todo caso, la misma se caracteriza por ser: (i) obligatoria –a diferencia de la publicación de las peticiones en el diario oficial, que es potestativa–, en virtud de que se ordena a la autoridad u órgano competente su

³⁵⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 255, de fecha 21 de diciembre de 2010.

elaboración; y (ii) anual, por lo que deberá contener las peticiones que se hayan recibido en el período de un año.

Algunas dudas pueden surgir de la lectura de este precepto. En primer lugar, ¿están todos los órganos competentes obligados a elaborar esta Memoria? Una interpretación razonable es expuesta por ALENZA GARCÍA, quien dice: “*Para evitar una indeseable dispersión de esfuerzos, parece conveniente interpretar esta disposición en el sentido de que no todos los órganos administrativos que reciben peticiones han de elaborar la memoria, sino aquellos especializados que sean designados en el seno de cada Administración*”³⁵⁷. En segundo lugar, ¿la Memoria sólo deberá contener las peticiones recibidas? A pesar de que la norma alude únicamente a este supuesto, lo que más interesa, en realidad, son las peticiones *resueltas*, porque recuérdese que una petición puede ser recibida e inclusive iniciarse el procedimiento y luego terminar por silencio administrativo o desistimiento. De manera que el deber consiste en incluir las peticiones recibidas, pero en nuestro criterio, este documento puede ser más explícito, con el propósito de dejar constancia además de las peticiones admitidas o no y de las que han recibido contestación, así como en cada caso, de una breve referencia que permita identificar cada petición, para dar verdadero sentido a la memoria: *recordar* el pasado. Con respecto al momento para comenzar a contar ese año, lo más natural sería que se haga conforme al primer día del calendario, salvo que razones técnicas o la especialidad del órgano, aconsejen algo distinto.

Si bien esta memoria anual de actividades es tributaria del principio de transparencia administrativa, no hay que olvidar que las peticiones contienen datos personales de los interesados, por lo que convergen allí dos aspectos de interés: transparencia administrativa y protección de datos, lo que conduce a advertir que la administración de que se trate, deberá prestar especial atención al momento de confeccionar esta memoria, pudiendo inclusive omitir datos personales concretos, pero dejando a salvo la sustancia de la petición, para resguardar la vida privada y datos personales del peticionario (sobre todo en aquellos casos de solicitudes de gracia o súplica).

³⁵⁷ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 758.

3.7.-PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE PETICIÓN

Como cualquier otro derecho fundamental, el derecho de petición goza de protección jurisdiccional. Dicha protección es especialmente intensa, en virtud de que por mandato constitucional, dispone de un procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaridad, y en su caso, dispone también del recurso de amparo, mecanismo de tutela que no tienen todos los derechos, sino sólo aquellos que el Constituyente ha considerado más cualificados. Ahora, esta protección, en efecto, es *acentuada*, en vista de la dualidad de recursos, pero es a la vez *débil*, en virtud del escaso control que pueden ejercer los jueces sobre el contenido de la respuesta, al recaer sobre lo graciable o discrecional.

El artículo 12 de la LODEPE dice sobre este tema, lo siguiente:

“El derecho de petición es susceptible de tutela judicial mediante las vías establecidas en el artículo 53.2 de la Constitución, sin perjuicio de cualesquiera otras acciones que el peticionario estime procedentes. Podrán ser objeto de recurso contencioso-administrativo, por el procedimiento de protección jurisdiccional de los derechos fundamentales de la persona, establecido en los artículos 114 y siguientes de la Ley 29/1988 [sic], de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa:

- a. La declaración de inadmisibilidad de la petición.*
- b. La omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido.*
- c. La ausencia en la contestación de los requisitos mínimos establecidos en el artículo anterior”.*

Lo primero que hace esta norma, es reproducir las vías expuestas en el artículo 53.2 de la CE, que consisten en la posibilidad de interponer recurso contencioso-administrativo, en los términos de la LRJCA, y recurso de amparo, de acuerdo con la LOTC. Pero además, se deja una ventana abierta para otras acciones que el peticionario estime procedentes (acciones en el ámbito judicial, dado el contenido del precepto), entre las que podría mencionarse, de acuerdo con las circunstancias de la petición, el recurso penal, a que hace referencia la LPJDF.

Como puede observarse, la normativa en la que se fundamenta la protección jurisdiccional del derecho de petición es bastante extensa. En primer lugar, se encuentra el artículo 53.2 de la CE, en concordancia con el artículo 29.1 de ese mismo Texto. En el siguiente nivel, se halla el artículo 12 de la LODEPE. Y para finalizar este cuadro,

están los artículos 114 al 121 de la LRJCA; las disposiciones del Título III de la LOTC; así como aquellas normas de la LPJDF, que aún conservan vigencia (sería el caso de la garantía jurisdiccional penal, ya que la contencioso administrativa y la civil fueron derogadas); y de manera supletoria la LEC. No hay que olvidar, que en el ámbito de la Unión Europea, para cuando el derecho de petición se ejerza ante el Parlamento Europeo, también existe un nivel de protección jurisdiccional que está a cargo del TJUE y que se fundamenta en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, materia tratada en el Capítulo I, al cual nos remitimos.

En vista del carácter previo del recurso contencioso-administrativo, respecto del recurso de amparo, el estudio que a continuación se efectuará partirá de aquél. También es preciso advertir, que por el contenido de este derecho, el margen de protección jurisdiccional es bien estrecho, lo que muchas veces ocasiona que los recursos a disposición, sean poco utilizados.

3.7.1.-RECURSO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

Esta es la manifestación de ese procedimiento basado en los principios de preferencia y sumaridad, que dispone la CE. Dentro de la clasificación de los recursos, puede decirse que se trata de uno ordinario, que debe ser interpuesto ante un órgano de la jurisdicción contencioso-administrativa (atendiendo a los criterios de competencia material y territorial), y cuya tramitación obedece al siguiente procedimiento.

3.7.1.1.-Procedimiento del recurso contencioso-administrativo

La LODEPE ha establecido que este recurso procede por las siguientes razones: (i) declaración de inadmisibilidad de la petición; (ii) omisión de la obligación de contestar en el plazo establecido; y (iii) ausencia en la contestación de los requisitos mínimos. Cabe preguntarse, sin embargo, ¿qué sucede cuando se llegare a imponer una sanción al peticionario por el ejercicio de su derecho o cuando no se le comunique el recibo de la petición? ¿Estaría vedado al peticionario interponer recurso contencioso-administrativo para que su derecho sea tutelado? Consideramos que el artículo 12 de la LODEPE, en vista de que comienza con el vocablo *podrá*, no tiene carácter taxativo, sino enunciativo, por lo que se trata de una referencia de los supuestos que *pueden* ser tutelados, pero no de los únicos que deben serlo.

Dicho esto, es de observar que el recurso contencioso-administrativo comprende las siguientes tres etapas: iniciación, sustanciación y terminación.

3.7.1.1.1.-Iniciación del procedimiento

El inicio del procedimiento tiene lugar con la interposición del recurso. Ello se deberá hacer mediante *escrito*, que cumpla con los siguientes requisitos: razón o motivos del recurso; expresión precisa y clara de que se pretende la tutela del derecho de petición; y de manera concisa, los argumentos sustanciales que den fundamento al recurso (estos dos últimos requisitos se encuentran previstos en el artículo 115.2 de la LRJCA).

El plazo para interponer el recurso, conforme al artículo 115.1 de la LRJCA, *“será de diez días, que se computarán, según los casos, desde el día siguiente al de notificación del acto, publicación de la disposición impugnada, requerimiento para el cese de la vía de hecho, o transcurso del plazo fijado para la resolución, sin más trámites”*.

Interpuesto el recurso, ya sea en el mismo día de presentación o al siguiente, prevé el artículo 116.1 de la LRJCA, que *“se requerirá con carácter urgente el órgano administrativo correspondiente, acompañando copia del escrito de interposición, para que en el plazo máximo de cinco días, a contar desde la recepción del requerimiento, remita el expediente acompañado de los informes y datos que estime procedentes...”*.

Luego corresponderá efectuar el examen sobre la admisión. Para ello, el artículo 117.1 de la LRJCA dice lo siguiente: *“Recibido el expediente o transcurrido el plazo para su remisión y, en su caso, el del emplazamiento a los demás interesados, el órgano jurisdiccional, dentro del siguiente día, dictará auto mandando seguir las actuaciones o comunicará a las partes el motivo en que pudiera fundarse la inadmisión del procedimiento”*.

En caso de que no exista motivo para declarar la inadmisión, el artículo 118 de la LRJCA dispone lo siguiente: *“...se pondrá de manifiesto al recurrente el expediente y demás actuaciones para que en el plazo improrrogable de ocho días pueda formalizar la demanda y acompañar los documentos”*.

3.7.1.1.2.-Sustanciación del procedimiento

Conforme al artículo 119 de la LRJCA, *“Formalizada la demanda, se dará traslado de la misma al Ministerio Fiscal y a las partes demandadas para que, a la vista del expediente, presenten sus alegaciones en el plazo común e improrrogable de ocho días y acompañen los documentos que estimen oportunos”*.

En cuanto a la posibilidad de presentar pruebas y su período, el artículo 120 de la LRJCA, dice lo siguiente: *“Evacuado el trámite de alegaciones o transcurrido el plazo para efectuarlas, el órgano jurisdiccional decidirá en el siguiente día sobre el recibimiento a prueba, con arreglo a las normas generales establecidas en la presente Ley [...]. El período probatorio no será en ningún caso superior a veinte días comunes para su proposición y práctica”*.

3.7.1.1.3.-Terminación del procedimiento

Una vez que se hayan efectuado estas actuaciones, el órgano jurisdiccional deberá dictar sentencia en el plazo de cinco días, tal y como lo establece el artículo 121.1 de la LRJCA.

Contra las sentencias que se dicten en este tipo de procedimientos, será válido interponer siempre, recurso de apelación en un solo efecto, según lo prevé el artículo 121.3 de la LRJCA.

3.7.2.-RECURSO DE AMPARO CONSTITUCIONAL

Sólo una vez que se haya agotado el ejercicio del recurso contencioso-administrativo, podrá acudir al recurso de amparo, según se deduce de lo dispuesto en los artículos 41.1, 43.1, 44.1 y la disposición transitoria segunda de la LOTC. Este recurso, de carácter extraordinario, sirve únicamente para tutelar los derechos y libertades reconocidos en los artículos que van del 14 al 29 de la CE (entre los que se encuentra, como se sabe, el derecho de petición), más la objeción de conciencia, prevista en el artículo 30 de ese mismo Texto. El recurso deberá ser interpuesto ante el TC, su conocimiento corresponderá, de acuerdo con el artículo 48 de la LOTC, a las Salas de

dicho Tribunal y, en su caso, a las Secciones, en tanto que para su tramitación deberá seguirse el siguiente procedimiento.

3.7.2.1.-Procedimiento del recurso de amparo constitucional

Al igual que para el procedimiento del recurso contencioso-administrativo, en este caso es posible distinguir las siguientes tres fases: iniciación, sustanciación y terminación.

3.7.2.1.1.-Iniciación del procedimiento

De acuerdo con el artículo 49.1 de la LOTC, *“El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado”*. La demanda deberá estar acompañada de los documentos previstos en los numerales 2 y 3 del citado artículo, y en caso de que falte uno de ellos, se concederá un plazo de 10 días para que se subsane el defecto advertido, con apercibimiento de que si no se hiciera, se acordará la inadmisión del recurso (artículo 49.4 de la LOTC).

Con relación al plazo para interponer este recurso, el artículo 43.2 de la LOTC dice que *“...será el de los veinte días siguientes a la notificación de la resolución recaída en el previo proceso judicial”*.

Superada la fase de subsanación o en caso de que ésta no haya sido necesaria, siguiendo lo establecido en el artículo 50 de la LOTC, *“El recurso de amparo debe ser objeto de una decisión de admisión a trámite”*. Esta decisión, se adoptará por unanimidad de los miembros de la Sección, mediante providencia que acuerde en todo o en parte la admisión del recurso, cuando concurren los requisitos establecidos en los literales a) y b) del citado artículo. En caso de inadmisión del recurso de amparo, se deberá proceder conforme al artículo 50.3 de la LOTC.

Aún cuando el artículo 56.4 de la LOTC, faculta para solicitar medidas cautelares en cualquier tiempo, antes de haberse pronunciado la sentencia o decidirse el amparo de otro modo, y asimismo, el artículo 56.3 de la LOTC prevé que la Sala o Sección podrá

adoptar cualesquiera medidas cautelares o resoluciones provisionales previstas en el ordenamiento, que por su naturaleza puedan aplicarse en el proceso de amparo y tiendan a evitar que el recurso pierda su finalidad, no hay obviar que éstas lucen de difícil materialización en esta clase de procesos, ya que el control jurisdiccional recae sólo sobre los aspectos formales en el ejercicio del derecho de petición, y no sobre su contenido, el cual, como se sabe, queda sujeto a la discrecionalidad de la autoridad competente.

3.7.2.1.2.-Sustanciación del procedimiento

Admitida la demanda de amparo se deberá proceder conforme al artículo 51.1 de la LOTC, que dice lo siguiente: “...*la Sala requerirá con carácter urgente al órgano o a la autoridad de que dimana la decisión, el acto o el hecho, o al Juez o Tribunal que conoció del procedimiento precedente para que, en plazo que no podrá exceder de diez días, remita las actuaciones o testimonio de ellas*”.

Recibidas las actuaciones y transcurrido el tiempo de emplazamiento, corresponderá obrar conforme al artículo 52 de la LOTC, el cual prevé las siguientes actuaciones: (i) dar vista a quien promovió el amparo, a los apersonados en el proceso y al abogado del Estado, en un plazo común que no podrá exceder los veinte días y durante el cual podrán presentarse las alegaciones procedentes; (ii) presentadas estas alegaciones o transcurrido el plazo para hacerlo, la Sala podrá diferir la resolución del recurso, cuando para ello sea aplicable doctrina consolidada del TC, a una de sus Secciones o señalar día para la vista, en su caso, o deliberación y votación; por último, (iii) la Sala, o en su caso la Sección, pronunciará la sentencia que proceda en el plazo de diez días a partir del día señalado para la vista o deliberación.

3.7.2.1.3.-Terminación del procedimiento

El procedimiento terminará por sentencia, dictada por la Sala o, en su caso, la Sección, que en los términos del artículo 53 de la LOTC, podrá consistir en otorgar o denegar el amparo.

De acuerdo con el artículo 55.1 de la LOTC, la sentencia que otorgue el amparo deberá contener alguno de los pronunciamientos siguientes:

- “a) Declaración de nulidad de la decisión, acto o resolución que hayan impedido el Pleno ejercicio de los derechos o libertades protegidos, con determinación, en su caso, de la extensión de sus efectos.*
- b) Reconocimiento del derecho o libertad pública, de conformidad con su contenido constitucionalmente declarado.*
- c) Restablecimiento del recurrente en la integridad de su derecho o libertad con la adopción de la medidas apropiadas, en su caso, para su conservación”.*

Para cerrar este asunto, y dar una idea de la utilización del recurso de amparo como medio de tutela jurisdiccional del derecho de petición, es preciso citar las estadísticas del TC, correspondientes a los años 2009³⁵⁸, 2010³⁵⁹ y 2011³⁶⁰. En el primero de esos años, ingresaron 10.792 recursos de amparo, de los cuales 10 de ellos invocaban el derecho de petición, lo que representa un 0,09 % del total de recursos de ese tipo ingresados (por mostrar la otra cara de la moneda, 9.486 recursos invocaban el derecho a la tutela judicial, lo que constituye un 87,90 % de ese mismo total). En el año 2010, ingresaron 8.947 recursos de amparo, donde igualmente 10 de ellos invocaban el derecho de petición, lo que representa un 0,11 % del total (los recursos de amparo por tutela judicial se ubicaron ese año en 7.788, representado un 87,04 % del total); mientras que en el año 2011, ingresaron 7.098 recursos de amparo, de los cuales 12 invocaban el derecho de petición, lo que hace un 0,16 % del total (en ese período, 5.381 recursos alegaban el derecho a la tutela judicial, situándose en 75,81 % del total).

Ello evidencia que es escasa la invocación que se hace del derecho de petición a través del recurso de amparo, pero no pareciera que fuese por falta de confianza en dicho recurso, sino más bien, porque la mayoría de las situaciones encuadran en el derecho a la tutela judicial efectiva (recuérdese el espacio que, con el transcurso del tiempo y la evolución de las instituciones, el mismo ha conquistado en detrimento del derecho de petición) y porque éste suele ser más efectivo.

3.8.-RECAPITULACIÓN SOBRE EL CONTENIDO DEL DERECHO DE PETICIÓN

En el Capítulo I, al momento de analizar la posición constitucional del derecho de petición y la relación que éste tiene con otras instituciones constitucionales, se hizo

³⁵⁸ En <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/estadisticas/Paginas/Estadisticas2009.aspx#A12>

³⁵⁹ En <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/memorias/Documents/Estadisticas2010.pdf>

³⁶⁰ En <http://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/estadisticas/Paginas/Estadisticas2011.aspx#A11>

referencia a su contenido esencial. En esa ocasión, se puso de manifiesto lo que a juicio de la doctrina era el contenido esencial del derecho de petición bajo la vigencia de la Ley 92/1960, de 22 de diciembre, en la actualidad derogada.

Partiendo de esa base, lo que se pretende ahora, es hacer memoria sobre un contenido, que comprendiendo al esencial, es más amplio que éste. Así, corresponde señalar que el *contenido subjetivo del derecho de petición* –en dirección similar a la Ley derogada–, posee una doble faceta: por un lado unas facultades inherentes al titular del derecho; y por el otro, un conjunto de deberes que recaen sobre los destinatarios y órganos competentes.

1. Las *facultades del titular del derecho* comprenden lo siguiente: (i) libertad para formular peticiones individual o colectivamente³⁶¹, sin que de su ejercicio pueda derivarse perjuicio alguno para el o los peticionarios, salvo que incurriesen en delito o falta (artículo 1.1 de la LODEPE); (ii) posibilidad de utilizar cualquier medio, incluso de carácter electrónico, siempre que permita acreditar su autenticidad, para el envío del escrito de petición (artículo 4.1 de la LODEPE); y (iii) derecho para que en el ámbito territorial de las comunidades autónomas cuyos estatutos establezcan la cooficialidad lingüística, puedan formularse peticiones a la Administración General del Estado o a los organismos públicos vinculados o dependientes de ella, en cualquiera de las lenguas oficiales y a obtener respuesta en la lengua de su elección (artículo 5.1 de la LODEPE).

2. En cuanto a los *deberes de los destinatarios y órganos competentes*, se observa: (i) prohibición de impedir el ejercicio del derecho de petición, como correlato de la libertad que éste envuelve (artículo 1.1 de la LODEPE); (ii) deber de acusar recibo de la petición y comunicar ello al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción (artículo 6.2 de la LODEPE); (iii) deber de requerir, en caso de ser necesario, la subsanación de los defectos advertidos en el escrito de petición (artículo 7.2 de la LODEPE); (iv) deber

³⁶¹ Sostiene FERNÁNDEZ SARASOLA, lo siguiente: “...aún cuando se trate de un derecho de contenido participativo, la dogmática a la que se sujeta el derecho es la democrático liberal, y no la democrático institucional. Es decir, el derecho de petición no tiene porque ejercerse siempre y en todo caso para participar en el proceso democrático, y por ende tampoco puede restringirse su ejercicio, impidiendo conductas que no sirvan a dicho proceso. Al amparo de una dogmática democrático-liberal, el derecho de petición es, ante todo, un ámbito de libertad en sí y para sí, que el titular ejerce sin sujeción a objetivos predeterminados...”, aún cuando, advierte este mismo autor, esta concepción amplia del contenido subjetivo “no resulta coherente con el propio objeto del derecho de petición” (FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., p. 208), que como se sabe, está sujeto a una serie de condiciones.

de efectuar el examen de admisión y en el supuesto de que exista alguna causa de inadmisión, deber de declararla de forma motivada, en el plazo de cuarenta y cinco días hábiles siguientes al de presentación del escrito (artículos 7.1, 8 y 9.1 de la LODEPE); (v) deber de remitir la petición al órgano que se estime competente, en caso de que el que la haya recibido, considere que no lo es (artículo 10 de la LODEPE); (vi) admitida a trámite la petición, deber de resolver, contestar y notificar de la contestación al peticionario en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación (artículo 11.1 de la LODEPE); (vii) en caso de que la petición se estime fundada, deber de atenderla y adoptar las medidas que estime oportunas a fin de lograr su efectividad (artículo 11.2 de la LODEPE); (viii) deber de motivar la contestación y en caso de que se haya ordenado cualquier medida, deber de agregarla a ésta (artículo 11.3 de la LODEPE); y por último, (ix) deber de elaborar anualmente una memoria de actividades derivadas de las peticiones recibidas (artículo 11.5 de la LODEPE).

3. Forma parte del *contenido esencial* del derecho de petición, atendiendo a lo dispuesto en el artículo 29 de la CE, la libertad para formular peticiones de manera individual o colectiva, sin que por ello pueda derivarse perjuicio alguno para el peticionario, salvo que incurra en delito o falta (aspecto característico de los derechos, por el simple hecho de serlo); así como el deber de comunicar el recibo del escrito (de lo contrario, el peticionario no podría saber si su petición ha llegado al destinatario); y los deberes de contestar y notificar de la contestación (para dar efectividad al derecho y que no quede como una simple formulación retórica). Ese es, pues, el núcleo indisponible del derecho, el denominado contenido esencial.

Como puede verse, la LODEPE no sólo ha respetado el contenido esencial del derecho de petición, sino que ha ido más allá, al reconocer, por un lado, un conjunto de facultades a los titulares del derecho y conectarlo con otros derechos e instituciones jurídicas; y por el otro, al haber asignado varias obligaciones a los destinatarios y órganos competentes, con el propósito de dar efectividad a un derecho humano, un derecho que tienen las personas por el simple hecho de serlo, frente a quienes ejercen el poder público.

CAPÍTULO IV

REGÍMENES ESPECIALES

Advirtiendo la peculiar naturaleza de algunos sujetos activos del derecho de petición, así como las características de ciertos destinatarios, es posible encontrar especialidades en su ejercicio. Un primer grupo está representado por los miembros de las Fuerzas o Institutos armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar y por los internos en instituciones penitenciarias, cuya especialidad radica en la dependencia acentuada que tienen con tales órganos. El segundo grupo está constituido, en cambio, por personas jurídicas de Derecho público. Son ellos, quienes en su condición de destinatarios, determinan la especialidad en el ejercicio del derecho bajo estudio. Así, debe citarse el caso de las Cámaras y las asambleas legislativas a nivel de las Comunidades Autónomas. Este último Capítulo de la Primera parte³⁶², tratará sobre esos regímenes especiales en ejercicio del derecho de petición.

4.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O INSTITUTOS ARMADOS O DE LOS CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR Y DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

Para empezar, es necesario retomar la distinción efectuada en el Capítulo I, entre los miembros de las Fuerzas Armadas que se hallan sometidos a disciplina militar, y los que perteneciendo también a Fuerzas o Institutos armados, no atraviesan dicha circunstancia, a los fines de analizar su régimen de ejercicio del derecho de petición. Pero además, en esta ocasión, corresponde también hacer referencia al régimen de los internos en instituciones penitenciarias. Cabe preguntarse, al respecto, ¿Por qué esta clase de sujetos ha de ser estudiada en conjunto? La respuesta no puede ser distinta, a la especial posición que ocupan con relación al poder público.

4.1.1.-PRELIMINAR: LAS RELACIONES DE SUJECCIÓN ESPECIAL

En la dinámica de las relaciones entre las personas y los órganos del poder público, se pueden distinguir dos formas básicas de conexión. Por una parte, las relaciones

³⁶² Siguiendo la metodología usada para estudiar el régimen general, primero se hará referencia a los sujetos activos y después a los pasivos o destinatarios. Aún cuando las disposiciones adicionales de la LODEPE siguen un orden inverso a éste (no así su articulado, ya que el mismo comienza con los titulares del derecho), estimamos preciso hacerlo con las personas físicas, que a fin de cuentas son las que justifican la actividad de los órganos del poder público.

ordinarias, que también se denominan de *sujeción general*, en las que se encuentran todos los ciudadanos frente a la Administración antes de que se constituya una relación jurídica concreta. No obstante, al poseer la Administración diversas potestades ordinarias de intervención sobre la esfera de los ciudadanos, como son la normativa, sancionadora y expropiatoria, y en la medida en que hace uso de dichas potestades, la posición de sujeción general se convierte en una posición compleja, con obligaciones y derechos³⁶³.

Por otra parte, existen relaciones en las que los ciudadanos tienen un vínculo más estrecho e intenso con el poder público, representado por una dependencia acentuada y de carácter duradero. Para un sector de la doctrina, esas relaciones se producen en la medida en que los ciudadanos pasan a formar parte de la estructura organizativa de la Administración³⁶⁴. Existe acuerdo en doctrina, en todo caso, en que la mencionada dependencia da lugar a que se configure, lo que a efectos descriptivos, se denominan *relaciones de sujeción especial*³⁶⁵.

Estas relaciones suelen ser utilizadas para justificar disminuciones al principio de legalidad e imponer límites a los derechos fundamentales³⁶⁶. En ese sentido, Iñaki

³⁶³ Tomado de: TORNOS MAS, Joaquín. *Los ciudadanos y su posición jurídica*, publicado en la obra colectiva titulada: **Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo. Tomo IV Las Garantías de los ciudadanos y el control de las Administraciones Públicas**. Iustel. Primera edición. Madrid, 2009. p. 18.

³⁶⁴ *Ídem*.

³⁶⁵ En España la mayor parte de la doctrina y de la jurisprudencia, representada por el TC y el Tribunal Supremo, se inclina por acoger este término. En Alemania, sin embargo, país donde este instituto tiene sus orígenes, existen diferencias terminológicas por cuanto históricamente la expresión *Besonderes Gewaltverhältnis* fue definida como “relaciones de poder especial”, pero luego se produjo un rechazo al término “poder” (*Gewalt*), intentándose acudir a otros términos no tan rotundos. Además se estima que el término *besGewVe* no se corresponde con el estadio actual de desarrollo de la dogmática jurídica. Por estos motivos se proponen otras denominaciones como: “relaciones vitales especiales” (*besondere Lebensverhältnisse*), “estatuto especial” (*Sonderstatus*), “vinculación especial jurídico-pública” (*öffentlich-rechtlichen Sonderbindung*), etc. De cualquier modo, estas diferencias no parecen de interés en castellano, por lo que sólo se deja constancia de la existencia de esta diatriba en Alemania (tomado de: LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. **Las relaciones de sujeción especial**. Civitas. Primera edición. Madrid, 1994. p. 28 y 29).

³⁶⁶ El origen de estas relaciones, se remonta, como se dijo, al contexto histórico e ideológico de la Alemania del principio monárquico. Para esa época, el mundo de las cárceles, de los cuarteles, de los hospitales, de la función pública y, en suma, de todos aquellos establecimientos públicos vinculados a la organización del Estado, eran considerados ámbitos sustraídos a la acción del Derecho. Una vez entrado el siglo XX y sobre todo, con el cambio de estructura constitucional que en Alemania propicia, primero, la Constitución de Weimar (de fecha 11 de noviembre de 1919) y, después, la Ley Fundamental de Bonn (de fecha 23 de mayo de 1949), los presupuestos ideológicos que sirvieron de base al nacimiento de las relaciones especiales de sujeción fueron desplazados y modificados profundamente, al afirmarse la soberanía popular y el sometimiento de todos los poderes públicos a la Constitución y al imperio de la ley (tomado de: LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano. *Prisiones, presos y derecho administrativo*, publicado en la obra

LASAGABASTER sostiene que el resultado al que conducen las relaciones de sujeción especial al interpretar un derecho fundamental, se logra de la misma forma acudiendo a la teoría de las limitaciones de los derechos fundamentales³⁶⁷. De modo que, las personas que frente a ellas se encuentran, tendrían un *status diferente* o de menor alcance que el del resto de la ciudadanía. Esa mengua, sin embargo, no es producto de estas relaciones en sí mismas, sino de la posición que ostenta la persona respecto del poder público³⁶⁸.

Por tal razón, mucho se ha discutido acerca de las categorías de personas que pueden quedar comprendidas en este tipo de relaciones, es decir, de las circunstancias en las que se deben encontrar para poder decir que se hallan sometidas a una relación de sujeción especial. Si bien la doctrina advierte que se trata de un fenómeno heterogéneo y de contornos imprecisos³⁶⁹, también la mayor parte de ésta admite que los supuestos más palpables de este tipo de relaciones lo simbolizan los distintos tipos de funcionarios públicos (ya sean civiles o militares) y las personas integradas de forma transitoria a una organización administrativa (v. gr. los internos en instituciones penitenciarias o en establecimientos hospitalarios y los estudiantes).

No obstante, para otro sector de la doctrina, en el que se puede citar a Joaquín TORNOS MAS, las relaciones de sujeción especial deben limitarse, debido a que “...la Administración ha tendido a abusar de ella para reforzar su supremacía sobre los administrados y burlar determinadas garantías extendiendo el concepto de relación de sujeción especial a supuestos muy dudosos (el enfermo de un hospital público, el taxista, el preso)”³⁷⁰. Esta otra posición, coloca de manifiesto las divergencias que existen en la doctrina en torno a las categorías de personas que pueden quedar sometidas a este tipo de relaciones.

colectiva titulada: *Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo*, cit. p. 838).

³⁶⁷ LASAGABASTER HERRARTE, *Las relaciones...*, cit., p. 423.

³⁶⁸ Para ahondar sobre este tema pueden consultarse: GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. *Las relaciones especiales de sujeción y el principio de la legalidad de la Administración*. RAP, núm. 34 enero-abril 1961, p. 11-51 (este trabajo –pionero en la doctrina española- se refiere de forma exclusiva a la realidad jurídica alemana); GARCÍA MACHO, Ricardo. *Las relaciones de especial sujeción en la constitución española*. Tecnos. Madrid, 1992; y LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano. *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las Relaciones Especiales de Sujeción*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1994 (es uno de los trabajos que aborda con mayor extensión y profundidad el tema en la doctrina española).

³⁶⁹ LASAGABASTER HERRARTE, *Las relaciones...*, cit., p. 415.

³⁷⁰ TORNOS MAS, *Los ciudadanos y...*, cit., p. 18.

En efecto, por un lado, hay quienes opinan –podría decirse que se trata de un criterio amplio-, que en la medida en que una persona entable una relación más o menos estrecha y duradera con la Administración, en esa misma medida habrá una relación de sujeción especial; mientras que por otro lado, hay quienes sostienen –como TORNOS MÁS, cuyo criterio podríamos calificar de restringido- que este tipo de relaciones solo se producen cuando una persona pasa a formar parte de la estructura de una determinada organización administrativa.

También existe mucha discusión en torno al propósito de este tipo de relaciones, pareciendo acertado señalar, que en realidad las mismas constituyen un *medio para calificar una determinada posición que tiene una persona respecto del poder público en un momento dado* (posición ésta que debe generar una dependencia acentuada y duradera), pero ellas en sí mismas consideradas no son un factor que determine la vida de las personas o que sea capaz de modificar su estatuto personal. No sería tanto la existencia o no de una relación de sujeción especial, sino los efectos que de ellas se vienen derivando, en orden a las excepciones al principio de legalidad y a las posibles limitaciones a los derechos fundamentales. Para Mariano LÓPEZ BENÍTEZ: “*No es que los derechos fundamentales valgan en la medida en que lo permita el fin de la relación; más propiamente, lo que sucede es que los límites a los derechos fundamentales sólo podrán tener la extensión que sea imprescindible para el mejor cumplimiento del fin de relación...*”³⁷¹.

Lo cierto es, tratando de dejar a un lado toda esta polémica en torno a las relaciones de sujeción especial, que la mayor parte de la doctrina coincide en afirmar que *los funcionarios públicos, ya sean civiles o militares, y los internos en instituciones penitenciarias*, son ejemplos paradigmáticos de este tipo de relaciones, quienes precisamente, nótese, mantienen una relación duradera y estable con la Administración pública o podría decirse que se encuentran integrados de forma transitoria a ella, característica primordial de este tipo de relaciones.

³⁷¹ Vid. LÓPEZ BENÍTEZ, *Naturaleza y presupuestos constitucionales...*, cit., p. 410.

No obstante, hay que precisar, que aún cuando ellos comparten esa condición, presentan entre sí diferencias sensibles. Por una parte, están los militares, con el manejo y eventual uso de las armas (a los fines de cumplir sus funciones de defensa y seguridad del territorio nacional). Subyace un claro y vivo temor, no expresado, derivado de la historia de España. Subyace el miedo a un posible chantaje, a que utilicen su situación de fuerza para imponer exigencias a las autoridades. Piénsese por un momento, en el enorme potencial que este colectivo tiene al hacer uso de las armas. ¿Quién se resistiría a una solicitud o petición de los militares ostentando las armas? De ahí el recelo al ejercicio colectivo y la exigencia jerárquica. El rigor se aflora para todo lo que sean reivindicaciones estrictamente profesionales o sugerencias de buen funcionamiento (sin afán de contundencia). Del mismo modo que hoy funciona con toda normalidad –lo que no hace tanto estaba prohibido– la posibilidad de las reclamaciones profesionales en todo lo que se puede denominar *cuestiones de personal*: ascensos, retribuciones, selección, recursos ante medidas disciplinarias, etc.

En cambio, por otra parte, se hallan los internos en instituciones penitenciarias, que estando sometidos también a una relación de sujeción especial, se encuentran en una situación muy distinta, comenzando porque están privados de la libertad, no manejan armas de fuego (y menos del tipo o características de las armas militares), y están bajo las ordenes del director y demás personal del establecimiento penitenciario. De allí que, hay que tener presente que uno y otro tipo de peticiones están rodeadas de circunstancias bien diferentes.

4.1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS O CUERPOS SOMETIDOS A DISCIPLINA MILITAR

Las funciones y misión que tienen asignadas los Cuerpos sometidos a disciplina militar determinan un régimen jurídico particular para sus miembros. Ese régimen tiene marcada incidencia en el campo de los derechos y libertades, ya que si bien los militares son titulares de los mismos derechos constitucionales que las demás personas tienen, como resultado de la igualdad a que hace referencia el artículo 14 de la CE, la peculiaridad estriba en las condiciones en que deben ejercerlos.

Según Aurelio GUAITA MARTORELL, los derechos fundamentales de los militares “...se presentan a veces recortados, nunca potenciados, como un privilegio al revés o en menos...”, y es que el hecho de que las Fuerzas Armadas “...sean fuerzas, la fuerza, y fuerza armada, ha llevado siempre a todos los sistemas constitucionales, en expresión de Hauriou, a un cierto ‘acantonamiento’ de los militares y de lo militar, a recortar e incluso a negar algunos de sus derechos fundamentales...”³⁷². La razón que con más frecuencia se invoca para justificar tal negación de derechos y libertades a los militares, siguiendo a David BLANQUER, es “...la ineludible cobertura de las necesidades de la Defensa, la seguridad del Estado...”, sin embargo, como advierte este mismo autor, éste es “uno de los grandes problemas del Derecho Administrativo, la mesurada ponderación entre la eficacia de la Administración y las garantías de los ciudadanos (incluso los vinculados con una especial sujeción)”³⁷³.

El derecho de petición no escapa a esa circunstancia, ya que aún cuando los funcionarios de los Cuerpos sometidos a disciplina militar también son titulares de este derecho, no es menos cierto que en la medida en que actúen en su carácter de funcionarios, no pueden ejercer el mismo en idénticas condiciones a las que lo haría el resto de la ciudadanía, sino que tiene que ser con arreglo a un régimen jurídico específico, previsto en la Constitución y la ley.

Bajo esa premisa, a continuación se hará referencia a las bases constitucionales, regulación especial y dinámica del derecho de petición de los miembros de las Fuerzas o Cuerpos sometidos a disciplina militar.

4.1.2.1.-Bases constitucionales

En el ámbito de la CE, el derecho de petición y su ejercicio por parte de los miembros de las Fuerzas o Cuerpos sometidos a disciplina militar, está ligado a los artículos 29.2 y 8.1. El primero de ellos, recoge, como se explicara en el Capítulo I, dos aspectos fundamentales: (i) los sujetos activos del derecho, asunto que tal y como está previsto es bastante amplio, debido a que la norma alude a “*Los miembros de las Fuerzas o*

³⁷² GUAITA MARTORELL, Aurelio. *Los Derechos Fundamentales de los Militares*, publicado en la obra colectiva titulada: *homenaje al Profesor José Luis VILLAR PALASÍ*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1989. p. 583.

³⁷³ BLANQUER, David. *Ciudadano y soldado. La Constitución y el servicio militar*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1996. p. 25.

Institutos armados o de los cuerpos sometidos a disciplina militar”; y (ii) la limitación en el ejercicio del derecho que esos sujetos experimentan, en el sentido de que sólo pueden ejercerlo de manera individual, estando prohibido –por interpretación en contrario- el ejercicio colectivo.

Precisamente esa amplitud en relación a los sujetos, es la que debe conducir a la segunda de las disposiciones constitucionales mencionadas, el artículo 8.1, que dice así: “*Las Fuerzas Armadas, constituidas por el Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército de Aire, tienen como misión garantizar la soberanía e independencia de España, defender su integridad territorial y el ordenamiento constitucional*”. De allí se deduce, que serán sujetos activos del derecho de petición, en las Fuerzas sometidas a disciplina militar, los miembros del Ejército de Tierra, la Armada y el Ejército de Aire.

La importancia del derecho de petición en la Institución militar, radica, en que si bien éste ha ido perdiendo cierta funcionalidad en la medida en que se erigían y consolidaban los instrumentos de participación política y de defensa de los derechos, como producto del Estado democrático de Derecho, en cambio, la dimensión alcanzada en el ámbito militar por esos nuevos instrumentos ha sido necesariamente mucho menor³⁷⁴. En ese sentido, Bartomeu COLOM PASTOR y María José ANADÓN PÉREZ³⁷⁵, coinciden en advertir que en el ámbito militar, el derecho de petición podría convertirse en una herramienta eficaz para compensar el déficit de derechos, “*el desequilibrio jurídico en el que están inmersos los individuos que forman parte de estos colectivos*”³⁷⁶.

4.1.2.2.-Regulación especial

Para conocer la específica regulación del derecho de petición de los funcionarios de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, es necesario, por una parte, recordar que existen varios tipos de funcionarios según sea el Cuerpo al que pertenezcan, y por la otra, tener presente que, por las dimensiones de la Institución militar, en esta materia convergen diversas leyes³⁷⁷.

³⁷⁴ Tomado de GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA. *Derecho de Petición...*, cit., p. 208.

³⁷⁵ ANADÓN PÉREZ, María. *El derecho de petición en las Fuerzas Armadas*. Revista Aragonesa de Administración Pública, núm. 12, julio 1998. p. 99.

³⁷⁶ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 154.

³⁷⁷ Al punto de que, José Francisco ALENZA GARCÍA advierte que como consecuencia de las distintas leyes que aquí concurren, de ello ha resultado “...una amalgama de disposiciones que, de forma

1. En primer lugar, en relación a los funcionarios de las Fuerzas Armadas, está la Ley Orgánica 9/2011, de 27 de julio, de derechos y deberes de los miembros de las Fuerzas Armadas³⁷⁸ (en lo sucesivo, LODDFA), la cual vino a completar el estatuto de los miembros de esas Fuerzas, al regular derechos como el de asociación, pero también vino a poner las cosas en orden en ese sector, al derogar antiguas leyes que aún permanecían vigentes en parte, como la Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas³⁷⁹, o inclusive disposiciones puntuales de otras leyes más recientes, como sucede con los artículos 150, 151, 160 y 161, de la Ley 17/1999, de 18 de mayo, de Régimen de Personal de las Fuerzas Armadas³⁸⁰ (en lo sucesivo, LRPFA), los dos últimos relacionados con el derecho de petición y los otros con las propuestas ante los Consejos Asesores de Personal.

Bajo ese esquema, el artículo 16 de la LODDFA regula el derecho de petición, en los siguientes términos:

“Artículo 16. Derecho de petición.

El militar podrá ejercer el derecho de petición sólo individualmente, en los supuestos y con las formalidades que señala la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición. No son objeto de este derecho aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al determinado en la citada ley orgánica. En el artículo 28 se establecen y regulan las vías para la presentación de iniciativas y quejas en el ámbito de las Fuerzas Armadas”.

Esta norma comienza por hacer énfasis en el mandato constitucional de que los militares sólo podrán ejercer el derecho de petición individualmente, de allí que estaría prohibido –por interpretación en contrario– el ejercicio colectivo. En segundo lugar, remite a la LODEPE para conocer los supuestos y formalidades de ejercicio del derecho de petición, medida que debe ser analizada en concordancia con la disposición final tercera de la LODDFA, que dice así: *“Queda sin contenido el apartado 2 del artículo 1 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición”*, el cual a su vez decía, que los miembros de las Fuerzas o Institutos armados sólo podían

inarticulada, reconocen y regulan el derecho a formular peticiones, propuestas, sugerencias y quejas por parte de los militares” (GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 210).

³⁷⁸ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 180, de fecha 28 de julio de 2011.

³⁷⁹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 11, de fecha 12 de enero de 1979.

³⁸⁰ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 119, de fecha 19 de mayo de 1999.

ejercer este derecho individualmente y “*con arreglo a lo dispuesto en su legislación específica*”. ¿Qué implicaciones tiene esta situación? ¿Cómo se articulan ambas disposiciones? Conforme a este nuevo diseño legislativo, el ejercicio del derecho de petición de los integrantes de las Fuerzas Armadas deberá hacerse según la LODEPE, lo que quiere decir que se ha invertido por completo el régimen de ejercicio del derecho en referencia en el campo de las Fuerzas Armadas: antes se hacía con arreglo a lo dispuesto en *su* legislación específica, ahora se hace con arreglo a la legislación general.

Hay un tercer elemento en la norma que termina de definir el nuevo modelo legislativo para el ejercicio del derecho de petición, ese es el mandato de que no son objeto de este derecho, “*aquellas solicitudes, quejas o sugerencias para cuya satisfacción el ordenamiento jurídico establezca un procedimiento específico distinto al determinado en la citada ley orgánica*”. Nótese bien que se habla de la citada ley orgánica, es decir, de la LODEPE. Todo ello permite comprender, que el derecho de petición de los miembros de las Fuerzas Armadas se ejercerá en los términos de la LODEPE, y lo previsto fuera de ella no será manifestación de este derecho, sino otra figura concreta. Es así como, de inmediato el artículo 16 de la LODDFA, agrega que en el artículo 28 de esa misma Ley se establecen las vías para la presentación de iniciativas y quejas en el ámbito de las Fuerzas Armadas, lo que quiere decir, conforme a la interpretación expuesta, que éstas a pesar de su denominación, no son manifestación del derecho de petición.

De ese modo, las iniciativas y quejas de los miembros de las Fuerzas Armadas, que hasta antes de dictarse la LODDFA, eran consideradas manifestación del derecho de petición, ahora por tramitarse de acuerdo a un procedimiento específico, distinto al regulado en la LODEPE, simplemente han dejado de ser expresión de tal derecho. Lo mismo sucede con las propuestas o sugerencias ante los Consejos Asesores de Personal, cuya tramitación se rige por el procedimiento del artículo 50 de la LODDFA, lo que determina la exclusión. Esto reduce el objeto del derecho de petición en el ámbito de las Fuerzas Armadas a meras solicitudes de gracia o súplica, o aquellas iniciativas o sugerencias que no afecten con carácter general a los miembros de la categoría del

funcionario que las formula (supuesto regulado por el artículo 28 de la LODDFA³⁸¹), las cuales probablemente se podrían reconducir a la primera categoría.

Si bien ello podría ser resultado del carácter residual que tiene el derecho de petición, dado que su objeto depende de los límites establecidos en el ordenamiento jurídico, y depende asimismo de la época en la que se impongan, situación que a todas luces evidencia el protagonismo del legislador en esta materia, llama la atención la operación realizada por éste, en ese complejo juego que significa dejar sin efecto una disposición, en beneficio de otra. La LODEPE es la Ley reguladora del derecho de petición, llamada a marcar las pautas, con vocación de generalidad, en todo lo que a este derecho se refiere. Uno de esos aspectos es el de los funcionarios de las Fuerzas o Institutos armados, o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, que en desarrollo de la CE sólo pueden ejercerlo individualmente. Las Fuerzas o Institutos armados constituyen un colectivo ciertamente numeroso, que como más adelante se explicará, comprende no sólo a funcionarios de las Fuerzas Armadas, sino también a otro tipo de funcionarios, entonces: ¿podía la citada disposición final tercera de la LODDFA, realizar esa operación, sin importar que afectara a un colectivo más amplio del que ella misma regula? o ¿acaso debía hacerlo sólo para los miembros de las Fuerzas Armadas? En nuestro criterio, es probable que frente a un examen de constitucionalidad a que sea sometido este precepto, a cargo del TC, el mismo no salga favorecido, reconduciendo su ámbito sólo a las Fuerzas Armadas.

2. Existe otro grupo de funcionarios, que sin pertenecer a las Fuerzas Armadas, también se encuentra sometido a disciplina militar. Ese es el caso de la Guardia Civil³⁸², que a pesar de no estar reconocida de manera expresa en la Constitución, sino que obedece a

³⁸¹ “Artículo 28. Iniciativas y quejas.

1. El militar podrá plantear iniciativas y quejas relativas al régimen de personal y condiciones de vida, de acuerdo con lo que se establece en este artículo y en su desarrollo reglamentario, sin perjuicio del mantenimiento del conducto regular.

2. Las iniciativas y propuestas, que afecten con carácter general a los miembros de su categoría, se podrán presentar por cada militar en su unidad ante el oficial, suboficial mayor y cabo mayor designados a tal efecto, quienes las trasladarán al jefe de la unidad. [Omissis]”.

³⁸² Para un sector de la doctrina, en el que se encuentra Javier BARCELONA LLOP, no se justifica que a uno de los Cuerpos de Seguridad se le aplique parte del régimen jurídico de las Fuerzas Armadas. Advierte este autor lo siguiente: “...no basta con que la Constitución admita que puede haber cuerpos policiales sometidos a disciplina militar, es preciso para que existan que estén objetivamente justificados...”, y más adelante agrega: “...lo que carece de toda justificación constitucional es que, además de convertir la disciplina en la naturaleza militar, el legislador otorgue ésta a un cuerpo de policía carente de misiones militares, cual es el caso de la Guardia Civil” (BARCELONA LLOP, Javier. *Policía y Constitución*. Tecnos. Madrid, 1997. pp. 73 y 74).

lo dispuesto en el artículo 149.1.29^a de la CE, sin duda, constituye un importante Cuerpo armado, que se encarga de garantizar la seguridad de la sociedad española, a través de la vigilancia en zonas marítimas, portuarias, urbanas y rurales, entre otras.

El personal de la Guardia Civil se rige por lo establecido en la Ley 42/1999, de 25 de noviembre, de Régimen de Personal del Cuerpo de la Guardia Civil³⁸³ (en adelante, LRPGC), y en lo relativo a sus derechos y libertades, por la Ley Orgánica 11/2007, de 22 de octubre, reguladora de los derechos y deberes de los miembros de la Guardia Civil³⁸⁴ (en lo sucesivo, LODDGC). El derecho de petición se encuentra en ambas Leyes: la última de ellas lo regula en su artículo 13, del siguiente modo:

“Artículo 13. Derecho de petición. Los Guardias Civiles podrán ejercer el derecho de petición, de forma individual, en los casos y con las formalidades que señala la legislación reguladora del derecho de petición”.

La LRPGC, por su parte, regula en su artículo 99 el derecho de petición, en términos muy similares a los descritos³⁸⁵. La remisión que efectúan estas Leyes a la LODEPE, para conocer los supuestos y formalidades de ejercicio del derecho de petición, conduce a reiterar la tesis expuesta para los miembros de las Fuerzas Armadas: el ejercicio del derecho de petición para los guardias civiles, se rige conforme a lo dispuesto en la LODEPE. Por otra parte, la LRPGC contempla en su artículo 100 la posibilidad de presentar quejas, mientras que la LODDGC hace lo propio en su artículo 33, estando éstas referidas al régimen de personal y a las condiciones de vida en las unidades, para lo cual será necesario seguir el cauce reglado. Sin embargo, el hecho de que exista un procedimiento específico para su tramitación, determina que ellas no sean manifestación del derecho de petición. Lo mismo ocurre con las propuestas ante el Consejo Asesor de Personal, que se rigen por el trámite específico a que alude el artículo 92 de la LRPGC. En consecuencia, el derecho de petición de los miembros de la Guardia Civil queda prácticamente reducido a meras solicitudes de gracias o súplica, y a aquellas iniciativas o quejas que no estén referidas al régimen de personal o a las condiciones de vida en las unidades.

³⁸³ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 283, de fecha 26 de noviembre de 1999.

³⁸⁴ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 254, de fecha 23 de octubre de 2007.

³⁸⁵ “Artículo 99. Derecho de petición. Los guardias civiles podrán ejercer el derecho de petición individualmente en los casos y con las formalidades que señala la Ley reguladora del mismo. Su ejercicio nunca podrá generar reconocimiento de derechos que no correspondan de conformidad con el ordenamiento jurídico” (este precepto repite lo que decía el derogado artículo 161 de la LRPFA).

4.1.2.3.-Dinámica y directrices para su ejercicio

El ejercicio del derecho de petición de los funcionarios de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, se rige por lo establecido en la LODDFA y LODDGC, que a su vez remiten como supletoria a la LODEPE (artículos 16 y 13), y admitiendo que no haya sido derogado el viejo Decreto 93/1962, de 18 de enero, por el que se regula el ejercicio del derecho de petición por los miembros de las Fuerzas e Institutos Armados³⁸⁶ (en lo sucesivo, DDPFA), éste también sería aplicable en aquello que no contradiga a la normativa vigente.

La aplicación de este Decreto preconstitucional³⁸⁷, sin duda está condicionada a que sus previsiones no hayan sido derogadas, aunque sea de forma tácita, por lo que deberá aplicarse con precaución, o en su caso con las debidas modulaciones³⁸⁸. En lo relativo a la LODEPE, a continuación se darán por reproducidos los trazos generales efectuados en el Capítulo anterior y sólo corresponderá exponer ahora las especialidades derivadas de la CE, las Leyes militares y el DDPFA.

4.1.2.3.1.-En relación a los sujetos activos: ejercicio individual, por conducto regular y bajo formas respetuosas

Cuando los funcionarios de las Fuerzas Armadas o los de la Guardia Civil ejerzan el derecho de petición, lo deberán hacer con arreglo a lo siguiente:

1. A diferencia de las demás personas, y en particular de quienes hacen vida civil, los funcionarios sometidos a disciplina militar, por mandato constitucional, sólo pueden ejercer el derecho de petición de manera individual. Eso ya se ha dicho en varias ocasiones y ahora sólo queda reiterarlo. Esta limitación conduce a interpretar una

³⁸⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado, Gaceta de Madrid núm. 29, de fecha 2 de febrero de 1962.

³⁸⁷ Fue dictado al amparo de la derogada Ley 92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del Derecho de Petición.

³⁸⁸ El ámbito de aplicación de este Decreto está previsto en su artículo 1, según el cual: “*El ejercicio del derecho de petición por los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados habrá de someterse a las normas peculiares que establece la presente disposición, siempre que sus peticiones estén en el ámbito de la Ley reguladora y se refieran a materia de la competencia de los Ministerios o Autoridades militares, o que de algún modo afecte a éstos o a los Ejércitos.*

Fuera de los casos antedichos, las peticiones de este personal se atenderán únicamente a las prescripciones de la Ley reguladora”.

prohibición para los militares de ejercicio colectivo del mencionado derecho³⁸⁹. En la doctrina, sin embargo, sostiene Fabio PASCUA MATEO, “...*que la realidad se encamina a un reconocimiento tácito del derecho de petición colectiva de los militares, a través del expediente de presentar solicitudes individuales con idéntico contenido...*”³⁹⁰, o también, agregaríamos nosotros, bajo formas indirectas, pero en las que es evidente la incitación de los militares, como las peticiones presentadas por sus mujeres o agrupaciones de familiares. Un supuesto que debería ser analizado por las autoridades militares y que encuentra apoyo también en doctrina, es el de la presentación de peticiones colectivas en el ámbito estrictamente profesional, sin tocar materias políticas³⁹¹. Ahora, desde luego, que esa limitación a los militares de ejercer el derecho de petición de manera individual, procede en la medida en que éstos actúen con tal carácter y en el marco de su relación con tales Cuerpos, más no en su condición de ciudadanos.

2. Las peticiones deberán ser enviadas por conducto regular o reglamentario como también se le conoce. Pero ¿qué significa el conducto reglamentario? Se trata de un eslabón en la presentación de escritos, documentos y en este caso peticiones, propio de las instituciones militares, que implica que las mismas deberán ser entregadas al superior inmediato en la cadena de mando, para que éste las remita al órgano o mando a quien van dirigidas³⁹². El artículo 4 del DDPFA, que más adelante se citará, hace referencia a esta medida.

Hay quien se pregunta, como David BLANQUER, si esta exigencia es respetuosa con la Constitución. Recuerda dicho autor, que las limitaciones a los derechos constitucionales deben ser proporcionadas, deben además ser limitaciones necesarias o indispensables para proteger otros bienes o valores constitucionales. Al respecto, sostiene BLANQUER, lo siguiente: “*La exigencia del conducto reglamentario no es necesaria o indispensable*

³⁸⁹ El artículo 203 de la derogada Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, era contundente ese sentido: “*No se podrá solicitar ni conceder autorización para presentar reclamaciones o peticiones colectivas*”. La LODDFA no trae un pronunciamiento similar.

³⁹⁰ PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 543.

³⁹¹ ANADÓN PÉREZ, *El derecho de petición...*, cit., p. 125; y PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 544.

³⁹² El Tribunal Supremo, en su Sala de lo Militar, ha sostenido sobre el uso del conducto regular o reglamentario, que el mismo supone “*el conocimiento que los sucesivos mandos deben tener de la queja o reclamación dirigida al superior común, como exigencia ineludible derivada de la disciplina y jerarquización de los militares*” (sentencia de fecha 2 de diciembre de 2002).

para conservar la disciplina, no es de la menor intensidad posible y no es proporcional con los fines que se persiguen”³⁹³. Por ello, concluye en que la exigencia de que la petición se curse por conducto reglamentario es contraria a la Constitución. En cambio, agrega, no lo es así, la exigencia de que en tiempo de paz el militar que formule una petición, deba comunicar a su superior jerárquico el ejercicio de ese derecho fundamental³⁹⁴ (como se entiende, es ésta una opinión doctrinal, que por el momento, no tiene trascendencia práctica).

3. En todo caso, cuando sea necesario hacer uso del conducto regular, deben prevalecer las formas respetuosas y el buen modo. No obstante, tales formas no son sinónimo de dominación o sometimiento por parte de quien las emplea. A nuestro juicio, las mismas deben ser entendidas como manifestación de respeto y disciplina, ya que finalmente se trata de un derecho fundamental, que no excluye la firmeza, ni la determinación en su ejercicio.

4. Por último, conviene recordar, así sea de forma breve, aquella regla prevista en el artículo 1.1 de la LODEPE, según la cual, *del ejercicio del derecho de petición no podrá derivarse perjuicio alguno para el peticionario*. Siendo excepción a la misma, el hecho de haber cometido delito o falta, lo cual abre la puerta al régimen sancionador por infracciones en el ejercicio del derecho, siempre que concurren todos los supuestos, sin embargo, a estos efectos, basta con dejar constancia de esta situación.

4.1.2.3.2.-En relación a los destinatarios

Las peticiones que realicen los funcionarios de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, actuando con tal carácter, estarán dirigidas principalmente a órganos o autoridades de tales Cuerpos. En ese sentido, el artículo 3 del DDPFA, dice lo siguiente:

“Los miembros de las Fuerzas e Institutos Armados podrán dirigir individualmente peticiones a:

Uno) Las autoridades de ámbito nacional señaladas en el artículo segundo de la Ley número noventa y dos, de veintidós de diciembre de mil novecientos sesenta.

Dos) Al Consejo Supremo de Justicia Militar y Asambleas de las Reales Ordenes de San Fernando y San Hermenegildo.

³⁹³ BLANQUER, *Ciudadano y soldado...*, cit., p. 585.

³⁹⁴ BLANQUER, *Ciudadano y soldado...*, cit., p. 586.

Tres) A los Capitanes Generales de Región y Teniente General Jefe del Ejército del Norte de África [sic]: Capitanes Generales de Departamentos Marítimos, Almirante Jefe de la Jurisdicción Central de Marina, Comandantes Generales de Bases Navales y Comandante General de Flota; General Jefe del Mando de la Defensa Aérea, Generales Jefes de Regiones y Zonas Aéreas y Comandantes de Sector y Bases Aéreas.

Cuatro) A cualquier otra autoridad que por disposición expresa tenga competencia en la materia a que la petición se refiera”.

De entrada hay que advertir, que la organización militar y la denominación de órganos y autoridades han sido profundamente modificadas. Las autoridades militares de hoy en día, tienen una denominación y funciones muy distintas a las de aquella época (Ceuta y Melilla sí pueden ser consideradas “*Norte de África*”). Si bien buena parte de los destinatarios, son órganos o autoridades de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, no hay que obviar que esas autoridades de ámbito nacional a las que se refiere el primer numeral de este precepto, de acuerdo con la Ley derogada, son autoridades civiles. Por tal razón, los militares podrán ejercer el derecho de petición ante órganos y autoridades militares, pero también ante civiles. Por otra parte, las autoridades y órganos militares señalados en los apartados Dos y Tres, deben ser entendidos conforme a la organización militar vigente, prevista en la LRPFA y la LRPGC.

En su condición de ciudadanos, los militares podrían dirigir peticiones a cualquier institución pública, administración o autoridad, a tenor de lo establecido en el artículo 2 de la LODEPE. Sin embargo ¿Pueden los militares, actuando en esa condición, cursar peticiones ante otra clase de órganos, como los legislativos? Sin duda, que el asunto se torna más complejo y hasta delicado, porque es aquí donde entran en juego las estrictas normas de disciplina que rigen para la institución militar, no obstante, al no estar prohibido de manera expresa esa posibilidad, consideramos que sí podría hacerse, pero cumpliendo todos los requisitos: de manera individual, bajo formas respetuosas e informando al superior jerárquico inmediato.

4.1.2.3.3.-En cuanto al objeto

Si bien en ocasiones resulta difícil conocer las peculiaridades de la Institución militar, por razones que son de sobra conocidas, como la discreción que prevalece en la principal de sus funciones, que es la defensa y seguridad del Estado, en cambio, se sabe (por derivarse del propio ordenamiento jurídico y de las Leyes que rigen en esa

Institución), que allí no abundan los causes para la comunicación entre funcionarios de superior e inferior empleo. Por tanto, el derecho de petición de los funcionarios de los Cuerpos sometidos a disciplina militar, se convierte en una herramienta para que éstos puedan hacer solicitudes de gracia que incidan sobre su persona, y sugerencias o quejas sobre aspectos distintos a los comprendidos en los artículos 28 de la LODDFA y 33 de la LODDGC.

4.1.2.3.4.-Sobre el uso de la lengua oficial del Estado

Las peticiones que los militares formulen a alguno de los órganos que según el citado artículo 8.1 de la CE componen las Fuerzas Armadas (Ejército de Tierra, Armada y Ejército de Aire), al tratarse de una Institución Estatal, deberán ser redactadas en castellano, debido a que –recuérdese- según el artículo 3.1 de la CE, ésta es la lengua oficial del Estado. Ahora, ¿Qué sucede cuando los militares se encuentran en el territorio de una comunidad autónoma en la que se reconoce la pluralidad lingüística? ¿Pueden cursar sus peticiones en la lengua co-oficial?

Este es un asunto que ha sido abordado por el TC en algunas de sus sentencias, siendo significativa la núm. 123/1988, de 23 de junio, en la cual se dice lo siguiente: “...*ha de recordarse que el artículo 149.1.4 CE dispone que el Estado tiene competencia exclusiva en lo que se refiere a las materias de Defensa y Fuerzas Armadas, lo que excluye cualquier intervención de los poderes de las Comunidades Autónomas en la regulación de la organización de las Fuerzas Armadas. Y, sin duda, el uso de la lengua en el seno de las Fuerzas Armadas para los fines de su servicio interno, y por los miembros de las mismas (integrados en una relación especial de sujeción) es algo que afecta a las mismas bases de su organización y funcionamiento, dadas sus características internas. En consecuencia, y en ejercicio de una atribución competencial expresa, corresponde en exclusiva al Estado la regulación material del uso de las lenguas oficiales en las Fuerzas Armadas...*”. El criterio establecido en esta decisión, bastante claro por lo demás, ha sido reiterado por el TC en alguna otra posterior, como la núm. 87/1997, de 24 de abril.

Conforme a este criterio jurisprudencial, será la legislación del Estado la encargada de determinar el idioma de los militares dentro de las Fuerzas Armadas³⁹⁵. Por tratarse de una institución Estatal, es lógico que prevalezca el castellano para todos los actos y relaciones, el cual, a nuestro juicio, es el idioma en que los militares deben redactar sus peticiones, en el que éstas deben ser tramitadas y en el que deberá extenderse la respuesta.

4.1.2.3.5.-En torno a la tramitación y respuesta

Una vez presentada la petición, dispone el artículo 4 del DDPFA: *“Tanto quien reciba la petición para su curso reglamentario como la Autoridad a quien vaya dirigida acusarán al solicitante recibo del escrito”*. Nótese que éste no es un simple acuse de recibo, ya que por una parte quien reciba la petición deberá manifestarlo y la autoridad a quien vaya finalmente dirigida, deberá hacer lo propio, lo que denota un deber de dar doble acuse de recibo para el escrito de petición, siendo ello una especialidad del ámbito militar.

La tramitación y propuesta de resolución de las peticiones formuladas por los militares³⁹⁶, de acuerdo con el artículo 8.2, literal h, del Real Decreto 454/2012, de 5 de marzo, por el que se desarrolla la estructura orgánica básica del Ministerio de Defensa³⁹⁷, corresponde a la Secretaría General Técnica de este Ministerio, la cual depende de la Subsecretaría de Defensa, tiene la naturaleza jurídica de órgano directivo y se encarga de prestar asistencia técnico-administrativa a las autoridades del Ministerio de Defensa.

Respecto de la notificación, el artículo 7 del DDPFA prevé lo siguiente: *“La resolución que se adopte deberá comunicarse en todo caso al peticionario. Pero si por la*

³⁹⁵ La derogada Ley 85/1978, de 28 de diciembre, de Reales Ordenanzas para las Fuerzas Armadas, establecía en su artículo 187, lo siguiente: *“En los actos y relaciones de servicio, los componentes de las Fuerzas Armadas emplearán el castellano, idioma oficial del Estado”*.

³⁹⁶ La vieja regulación preconstitucional del artículo 5 del DDPFA, decía sobre este tema lo siguiente: *“Para el recibo, estudio y propuesta de que hayan de ser objeto las peticiones formuladas por personal militar o civil, en cuya resolución o trámite tengan intervención los Ministros militares, se constituirá en cada uno de tales departamentos ministeriales una Sección, de las que formarán parte un jefe de cualquier Arma o Cuerpo del respectivo Ejército, otro de los Estados Mayores de Tierra, Mar o Aire y otro del respectivo Cuerpo Jurídico, todos pertenecientes a las Escalas activas”*. Como puede verse, toda esta organización ha sido profundamente modificada, por lo que la aplicación de este precepto no sería razonable.

³⁹⁷ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 56, de fecha 6 de marzo de 2012.

naturaleza reservada del asunto no se considerase conveniente el que se de a conocer su contenido, se le hará saber así al interesado". La regla general consiste en que la resolución debe comunicarse al peticionario, y ello es así porque las Fuerzas Armadas son Administración militar, y son también, a fin de cuentas, una parte de la Administración del Estado³⁹⁸, lo que conduce a que le sean aplicables, en muy buena medida, las reglas y principios de ésta (por ejemplo: los del artículo 103.1 de la CE). Sin embargo, como excepción puede suceder que, por las funciones que ya se ha dicho las Fuerzas Armadas tienen, ciertos asuntos se mantengan reservados o en secreto, y de allí que no se le notifique al peticionario el contenido de la resolución (siendo ello otra especialidad del ámbito militar), pero se insiste que ésta será la excepción. En todo caso, cuando la autoridad competente decida aplicar esta disposición, deberá informar al peticionario que por la naturaleza reservada del asunto, no se le va a poner en conocimiento del contenido de la resolución, siendo aplicable esta excusa sólo para este supuesto, ya que en los demás prevalece el deber de notificar.

4.1.2.3.6.-Recursos para la protección del derecho de petición

Conviene hacer una referencia, así sea breve, a los medios para impugnar las resoluciones que se dicten en ejercicio del derecho de petición. Por una parte, en relación a los miembros de las Fuerzas Armadas, el artículo 159.1 de la LRPFA, dice que contra las resoluciones dictadas en ejercicio del derecho de petición, los militares podrán interponer recurso de alzada. Y conforme al siguiente numeral de esta misma disposición, cuando esas resoluciones sean dictadas por el Ministro de la Defensa, siempre que no sea en resolución de un recurso de alzada, podrá interponerse recurso de reposición, con carácter potestativo, previo a la vía contencioso-administrativa. Los miembros de la Guardia Civil, por su parte, disponen de los mismos recursos, pero regulados en el artículo 98 de la LRPGC, numerales 1 y 2.

4.1.3.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LAS FUERZAS DE SEGURIDAD. EL CASO DEL CUERPO NACIONAL DE POLICÍA

Dejando a un lado la disciplina militar, pero continuando con las Fuerzas o Institutos Armados, es preciso hacer referencia a otro importante grupo: las Fuerzas y Cuerpos de

³⁹⁸Muy bien explicada y desarrollada ha sido esta tesis, por: LÓPEZ RAMÓN, Fernando. *La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1987. p. 376 y ss.

Seguridad. Éstos, al igual que la Guardia Civil, se encargan de garantizar la seguridad pública, la seguridad ciudadana, con el uso de armas de fuego, pero se insiste en que no están sometidos a disciplina militar. Para Henrique THOMÉ y Diego TORRENTE la seguridad ciudadana es un concepto en transformación y no existe una definición cerrada del mismo. Sostienen estos autores que “*la ‘seguridad ciudadana’ es la seguridad de las personas como titulares de derechos y obligaciones*”, sin embargo, reconocen a la vez que la cuestión va más allá de lo penal y abarca también a sus derechos civiles, sociales y políticos³⁹⁹.

A nuestros efectos, interesa sobre todo, la seguridad ciudadana vinculada a la protección de la persona y al libre ejercicio de sus derechos y libertades. Recuérdesse, que el artículo 104.1 de la CE, encarga a las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad esta misión. Fuerzas y Cuerpos de Seguridad, que, además, tienen carácter administrativo, en vista de estar integradas al organigrama de la Administración pública (el precepto citado se ubica en el Título IV de la CE: Del Gobierno y de la Administración) y de realizar funciones típicamente administrativas, situación que conduce, como dice Javier BARCELONA LLOP, a que resulten aplicables a la actividad de policía los principios jurídicos que contiene el artículo 103.1 de la CE⁴⁰⁰. Dicho esto, corresponde observar que según el Artículo 2, de la Ley Orgánica 2/1986, de 13 de marzo, de Fuerzas y Cuerpos de Seguridad⁴⁰¹ (en adelante, LOFCS), existen varios Cuerpos de Seguridad, dependientes del Gobierno de la Nación, de las comunidades autónomas y entidades locales, por lo que estos Cuerpos ejercen sus funciones a lo largo de todo el territorio nacional.

Las Fuerzas y Cuerpos de Seguridad del Estado (que son las que dependen del Gobierno), están integradas, según el artículo 9 de la LOFCS, por: “*a) El Cuerpo Nacional de Policía, que es un Instituto Armado de naturaleza civil, dependiente del Ministro del Interior; b) La Guardia Civil, que es un Instituto Armado de naturaleza militar, dependiente del Ministro del Interior, en el desempeño de las funciones que esta Ley le atribuye, y del Ministro de Defensa en el cumplimiento de las misiones de*

³⁹⁹ THOMÉ, Henrique y TORRENTE, Diego. *Cultura de la seguridad ciudadana en España*. Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS). Primera edición. Madrid, 2003. p. 9.

⁴⁰⁰ BARCELONA LLOP, *Policía y Constitución*, cit., p. 98.

⁴⁰¹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 63, de fecha 14 de marzo de 1986.

carácter militar que éste o el Gobierno le encomienden. En tiempo de guerra y durante el estado de sitio, dependerá exclusivamente del Ministro de Defensa”.

De manera que, son Fuerzas de Seguridad en España: el Cuerpo Nacional de Policía, la Guardia Civil, y aquellas policías que existan a nivel de las comunidades autónomas y entidades locales. Por haber sido tratado en el epígrafe anterior el caso de la Guardia Civil, sólo corresponderá en esta ocasión hacer referencia a la primera de las Fuerzas mencionadas, así como efectuar alguna breve mención de las últimas. Pues bien, entre los aspectos que caracterizan al Cuerpo Nacional de Policía, el más palpable es su presencia urbana. Dicho Cuerpo, en efecto, se encarga de garantizar el libre ejercicio de los derechos y libertades, así como la seguridad, en las ciudades y los centros poblados de España. Por lo que respecta al derecho de petición, el principal fundamento para el ejercicio de este derecho por parte de los miembros del Cuerpo Nacional de Policía (así como de los miembros de las demás Fuerzas de Seguridad, inclusive de las autonómicas y locales) reside, asimismo, en el artículo 29.2 de la CE, de allí que éstos sólo podrán ejercerlo de manera individual.

4.1.3.1.-Regulación especial

Con los cuerpos de policía sucede algo similar a lo que ocurre en las Fuerzas Armadas: un decreto preconstitucional, de vieja data, es el que regula el ejercicio del derecho de petición. Esta situación merece, sin duda, alguna reflexión. ¿Por qué en las Fuerzas y Cuerpos armados no se ha puesto al día la regulación del derecho de petición? ¿Por qué tratándose de un derecho fundamental la regulación continúa siendo preconstitucional? ¿Es que, acaso, no se considera de interés? O, en cambio ¿No existe la intención de dotar a los miembros de tales Fuerzas de herramientas que les permitan exponer a sus superiores las necesidades o situaciones que les preocupan? Ofrecer una respuesta definitiva sería aventurado, pero en todo caso, lo que no se justifica es que colectivos de tal importancia para la sociedad española, y sobre todo para su seguridad, permanezcan frente algunos aspectos de su vida profesional, en zonas de penumbra.

Pues bien, el referido Decreto que regula en este ámbito el derecho bajo estudio, es el núm. 2038/1975, de 17 de julio, por el que se aprueba el Reglamento Orgánico de la

Policía Gubernativa⁴⁰² (en lo sucesivo, DROPG). A pesar de la fecha del Decreto y de las modificaciones que ha experimentado la policía, hasta llegar a ser lo que hoy en día se conoce como Cuerpo Nacional de Policía, policías autonómicas y policías locales, por no haber sido este Decreto derogado de forma expresa –aunque sin duda ha resultado afectado por la normativa posterior, comenzando por la CE-, continúa vigente y resulta precisa su aplicación, aún cuando con las debidas modulaciones. Al respecto, su artículo 195, dice lo siguiente:

“Art. 195. Los funcionarios pueden dirigirse individualmente por escrito a la superioridad, para exponer algún hecho y solicitar su intervención o para producir sus quejas o reclamaciones siempre que se consideren perjudicados”.

En cuanto a los requisitos del escrito, el artículo 197 del DROPG, dice que en él se expondrán, *“con la mayor claridad y precisión, los hechos motivadores y las peticiones que se formulen. Cada escrito no podrá comprender más que un solo asunto por regla general y, por excepción, varios cuando sean conexos”*. A los efectos de la tramitación, el artículo 196 del DROPG, expresa lo siguiente: *“Dichos escritos se cursarán por conducto de los Jefes inmediatos del que los suscribe, cuyos Jefes inexcusablemente los tramitarán, informando, cuando proceda, sobre la pertinencia o no de lo solicitado con arreglo a las disposiciones que regulen la materia, y entregando al interesado el oportuno justificante de la presentación”*. Asimismo, el artículo 198 del DROPG, dice: *“Las solicitudes que hubieren sido denegadas no podrán reiterarse, salvo en el caso de que el peticionario agregare nuevos hechos...”*. Por último, el artículo 199 del DROPG, remite a la derogada Ley 92/1960, de 22 de diciembre, reguladora del Derecho de Petición, en cuanto al fondo, demás requisitos formales y tramitaciones a seguir, por lo que, como se sabe, correspondería en este supuesto acudir a la LODEPE.

Antes de cerrar el tema, es preciso hacer referencia al supuesto establecido en el artículo 21.1 de la LOFCS, bien llamativo por lo demás, que dice así: *“Las organizaciones sindicales legalmente constituidas [desde luego, las del Cuerpo Nacional de Policía] tendrán derecho a formular propuestas y elevar informes o dirigir peticiones a las autoridades competentes...”*. Aquí, lo primero que viene a la mente es la prohibición a las Fuerzas y Cuerpos Armados, entre los que se encuentran los de Seguridad, de formular peticiones colectivas, prohibición que además tiene rango constitucional. Sin

⁴⁰² Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 211, de fecha 3 de septiembre de 1975.

embargo, el precepto merece ser analizado con atención. En primer lugar, deberá tratarse de organizaciones sindicales, que además deberán estar legalmente constituidas. En segundo lugar, las organizaciones sindicales, como se sabe, tienen por objeto la defensa y promoción de derechos laborales, así como de situaciones vinculadas al trabajo. De allí que, si bien las peticiones habrán de provenir de un colectivo, no será precisamente de un colectivo en funciones de seguridad ciudadana (y con el presunto uso de las armas), sino que será de un colectivo que representa a aquél y abogará por su entorno laboral, siendo éste y no otro, el contenido de tales peticiones.

4.1.3.2.-Breve referencia a las policías locales: el caso del Cuerpo de Policía Municipal de Madrid

Con el propósito de ilustrar, más no de agotar el tema, consideramos útil señalar a manera de ejemplo, el caso de la Policía de Madrid, cuyo Reglamento para el Cuerpo de Policía Municipal⁴⁰³, dice en su artículo 89, lo siguiente:

“Artículo 89.-Derecho de petición.

Se reconoce el derecho a exponer por la vía jerárquica, verbalmente o por escrito, sugerencias relativas a los servicios, horarios y otros aspectos relacionados con el desempeño de sus funciones, así como cuantas peticiones individuales estimen oportunas”.

Esta disposición reconoce, nuevamente, a quienes ejercen funciones de policía, en el Cuerpo de Policía Municipal de Madrid, la facultad para formular peticiones individuales a sus superiores, así como sugerencias, en los términos que allí se indican, sobre horarios y otros aspectos relacionados con el desempeño de sus funciones (por ejemplo: dotación de equipos, uniformes, etc.). Se trata, pues, de una manifestación de ejercicio del derecho de petición, por parte de funcionarios de policía, en el ámbito local.

4.1.4.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

Cuando se habla de derechos fundamentales de las personas condenadas a penas de prisión o del régimen a que éstas se encuentran sometidas, se debe partir de lo establecido en el artículo 25.2 de la CE, el cual prevé lo siguiente: “*El condenado a*

⁴⁰³ Vid. Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 114, de fecha 15 de mayo de 1995.

pena de prisión que estuviere cumpliendo la misma gozará de los derechos fundamentales de este Capítulo, a excepción de los que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria". El principio es, por tanto, que el condenado puede disfrutar de todos los derechos, ya que éstos son valores estructurales también en el interior de las prisiones, salvo los derechos que especialmente se le prohíban, como la libertad, al representar el contenido mismo de la pena.

En relación a la posibilidad de que el fallo llegare a limitar el ejercicio del derecho de petición, hay que remontarse a su naturaleza jurídica, con el propósito de expresar que en la vertiente relacionada con la participación ciudadana en asuntos administrativos o políticos, podría el fallo imponer alguna clase de limitación; pero en el aspecto ligado a la personalidad, como manifestación de la libertad de expresión (en este caso permitiría formular solicitudes sobre su estado de reclusión o necesidades), por tratarse de un tema vinculado a la naturaleza misma del ser humano, no podría derivarse limitación alguna de la sentencia. Por otro lado, hay unos derechos que pueden tener un significado cívico incompatible con el castigo que implica la condena, como por ejemplo, el derecho a participar en cargos públicos o comparecer como candidato a las elecciones, etc., donde habría un rechazo social, que no lo hay a la hora de ejercer el derecho de petición.

Bajo esa premisa, corresponde acudir a la disposición adicional tercera de la LODEPE, que señala:

*"Peticiónes de los internos en las instituciones penitenciarias.
Las peticiones formuladas por los internos en el ámbito regulado por la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, se ajustarán a lo dispuesto en la misma".*

Lejos de regular lo relativo a las peticiones de internos penitenciarios, la LODEPE, opta, en cambio, por dejar este asunto en manos de la Ley Orgánica General Penitenciaria, por lo que el estudio que a continuación se realizará gira en torno a ella.

4.1.4.1.-Regulación especial: las peticiones ante el Director del establecimiento penitenciario, persona que lo represente y autoridades ajenas al ámbito penitenciario

El artículo 50.1 de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria⁴⁰⁴ (en lo sucesivo, LOGP), dice lo siguiente:

“Los internos tienen derecho a formular peticiones y quejas relativas a su tratamiento o al régimen del establecimiento ante el Director o persona que lo represente, a fin de que tome las medidas oportunas o, en su caso, las haga llegar a las autoridades u Organismos competentes. Si fueren hechas por escrito, podrán presentarse en pliego cerrado, que se entregará bajo recibo”.

Contiene esta disposición el fundamento para el ejercicio del derecho de petición en el ámbito penitenciario. Pero también contiene, las directrices acerca de cómo se debe ejercer este derecho. Al tratarse de una relación en la que figuran la Administración penitenciaria y el interno, la misma está regida por normas y principios de Derecho Administrativo, y serán estas mismas disposiciones las que aplicarán para el ejercicio del derecho de petición.

4.1.4.2.-Dinámica y directrices para su ejercicio

A partir de lo establecido en el citado artículo 50.1 de la LOGP, se desarrollarán los siguientes aspectos vinculados al ejercicio del derecho de petición en el ámbito penitenciario: (i) sujeto activo; (ii) destinatarios; (iii) objeto; (iv) tramitación y respuesta; y (v) recursos para la protección del derecho.

4.1.4.2.1.-En relación al sujeto activo

El sujeto activo de esta peculiar manifestación de la relación petitoria son los *internos* (con independencia de que sean nacionales o extranjeros), aún cuando la LOGP utiliza también otros vocablos para referirse a ellos: sentenciados a penas y medidas penales privativas de libertad, detenidos, presos, penados y sometidos a prisión preventiva (a manera de ejemplo, véanse los artículos 1, 18 y 29.2 de la LOGP). Nada dice la LOGP sobre si las peticiones se pueden presentar de forma individual o también en modo colectivo, por lo que nos inclinamos por pensar que puede ser de ambas maneras⁴⁰⁵,

⁴⁰⁴ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 239, de fecha 05 de octubre de 1979.

El artículo 56 de esta Ley, fue modificado a través de la Ley Orgánica 6/2003, de 30 de junio, de modificación de la Ley Orgánica 1/1979, de 26 de septiembre, General Penitenciaria, publicada en el Boletín Oficial del Estado núm. 156, de fecha 01 de julio de 2003.

⁴⁰⁵ También lo dice: COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 168.

respetando siempre el orden y la disciplina⁴⁰⁶. En todo caso, hay que recordar, que en el plano constitucional, sólo existe una prohibición de ejercicio colectivo del derecho de petición, que es la de los miembros de las Fuerzas o Institutos armados.

4.1.4.2.2.-En relación a los destinatarios

El destinatario o sujeto pasivo por excelencia de la relación petitoria de los internos en instituciones penitenciarias, es el Director de éstas o la persona que lo represente, en la medida que esas peticiones se refieran a asuntos vinculados al régimen penitenciario. Pero hay que tener presente, además, aún tratándose de peticiones o quejas de índole penitenciario o sobre cuestiones distintas a éstas, que el interno, como sostiene GONZÁLEZ NAVARRO, sigue siendo sujeto de Derecho y, por tanto, ostenta los mismos derechos que cualquier otro hombre y, si es español los mismos derechos que cualquier ciudadano, sin otras limitaciones que las que resulten de la sentencia, por lo que podrá ejercer el derecho de petición ante cualquiera de los destinatarios a que alude el citado artículo 2 de la LODEPE⁴⁰⁷.

Sin embargo, la dependencia acentuada que el interno tiene respecto del establecimiento penitenciario y el régimen al que se encuentra sometido, hacen prácticamente imposible que la petición pueda llegar a manos del destinatario de igual modo a como ocurriría con una persona que goce de libertad plena. Tendrá que figurar entonces el Director del establecimiento penitenciario como intermediario de la relación petitoria, circunstancia que además se deduce del propio artículo 50.1 de la LOGP, pudiendo, sin embargo, existir el riesgo –al menos desde el punto de vista material, ya que formalmente eso no es posible⁴⁰⁸- de que aquél o quien haga sus veces condicione el contenido de la petición (piénsese, por ejemplo, en una petición para que se reforme la Ley penitenciaria).

⁴⁰⁶ A este respecto es ilustrativo lo que señala el artículo 49 de la LOGP: “*Los internos recibirán a su ingreso información escrita sobre el régimen del establecimiento, sus derechos y deberes, las normas disciplinarias y los medios para formular peticiones, quejas o recursos. A quienes no puedan entender la información por el procedimiento indicado, les será facilitada por otro medio adecuado*”.

⁴⁰⁷ GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 1106.

⁴⁰⁸ En el ámbito de las quejas ante el Defensor del Pueblo, el artículo 16.1 de la LODP, dice así: “*La correspondencia dirigida al Defensor del Pueblo y que sea remitida desde cualquier centro de detención, internamiento o custodia de las personas no podrá ser objeto de censura de ningún tipo*”. Sería acertado que en una futura reforma de la LOGP, se incorpore una expresión similar a ésta.

4.1.4.2.3.-En cuanto al objeto

Aquí también prevalece la regla de la amplitud, según sea el destinatario de la petición. En el ámbito penitenciario, las peticiones o quejas podrán versar sobre el tratamiento o régimen del establecimiento penitenciario. En cuanto al tratamiento de los internos, las peticiones pueden estar dirigidas a hacer valer derechos fundamentales no estrictamente penitenciarios, como son los derechos a la salud, comunicación⁴⁰⁹ (ya sea con familiares, amigos, abogados, autoridades o representantes de instituciones de cooperación penitenciaria), información, trabajo y educación; o con situaciones propias de la vida penitenciaria, como son: aprovechamiento de energía solar, régimen alimenticio, traslados entre centros penitenciarios, cacheos con desnudo integral⁴¹⁰ (figura en la que resulta disminuido el derecho a la intimidad –como manifestación de la relación de sujeción especial- y cuya finalidad objetiva debe ser la de preservar la seguridad y el orden en el establecimiento); y en lo relativo al régimen de la institución penitenciaria, las peticiones pueden estar referidas al estado de la infraestructura, sanidad, instalaciones deportivas, temperatura durante las diversas estaciones del año, etc.

4.1.4.2.4.-En torno a la tramitación y respuesta

En cuanto a la forma de las peticiones, recuérdese que por regla general, éstas siempre se harán por escrito. Sin embargo, el condicional que utiliza el artículo 50.1 de la LOGP, en su parte final (*Si fueren hechas por escrito*), y el mismo desarrollo reglamentario al que se hará referencia a continuación, permiten comprender que es posible presentar peticiones de forma oral, lo cual no es más que una especialidad del régimen penitenciario, seguramente por la misma precariedad en la que se encuentran los internos. En todo caso, cuando se llegaren a formular peticiones de forma oral, el funcionario que la reciba deberá levantar acta contentiva de la petición, correspondiendo al interno firmar la misma en señal de conformidad. En cambio, cuando las peticiones

⁴⁰⁹ Sobre todo con el propósito de preservar el secreto de las comunicaciones, derecho de especial relevancia en cualquier establecimiento penitenciario.

⁴¹⁰ Señala el artículo 68, numerales 1 y 3 del RDRP, lo siguiente: “2. *Por motivos de seguridad concretos y específicos, cuando existan razones individuales y contrastadas que hagan pensar que el interno oculta en su cuerpo algún objeto peligroso o sustancia susceptible de causar daño a la salud o integridad física de las personas o de alterar la seguridad o convivencia ordenada del Establecimiento, se podrá realizar cacheo con desnudo integral con autorización del Jefe de Servicios.* [Omissis] 3. *El cacheo con desnudo integral se efectuará por funcionarios del mismo sexo que el interno, en lugar cerrado sin la presencia de otros internos y preservando, en todo lo posible, la intimidad*”.

fueren hechas por escrito, la norma habilita para presentarlas en pliego cerrado, a nuestro entender como una medida para proteger el contenido de la petición, debiendo la Administración penitenciaria acusar recibo de las mismas.

Como desarrollo de este precepto, se halla lo dispuesto en el artículo 53 del Real Decreto 190/1996, de 9 de febrero, por el que se aprueba el Reglamento Penitenciario⁴¹¹ (en lo sucesivo, RDRP), el cual prevé:

“Artículo 53. Peticiones y quejas ante la Administración penitenciaria.

1. Todo interno tiene derecho a formular, verbalmente o por escrito, peticiones y quejas sobre materias que sean competencia de la Administración Penitenciaria, pudiendo presentarlas, si así lo prefiere el interesado, en sobre cerrado, que se entregará bajo recibo.

2. Dichas peticiones y quejas podrán ser formuladas ante el funcionario encargado de la dependencia que al interno corresponda, ante el Jefe de Servicios o ante el Director del Centro o quien legalmente le sustituya. El Director o quien éste determine habrán de adoptar las medidas oportunas o recabar los informes que estimen convenientes y, en todo caso, hacer llegar aquéllas a las Autoridades u organismos competentes para resolverlas.

3. Las peticiones y quejas que formulen los internos quedarán registradas y las resoluciones que se adopten al respecto se notificarán por escrito a los interesados, con expresión de los recursos que procedan, plazos para interponerlos y órganos ante los que se han de presentar.

4. Asimismo, los internos podrán dirigir peticiones y quejas al Defensor del Pueblo, que no podrán ser objeto de censura de ningún tipo”.

En cuanto a la tramitación de las peticiones, hay que observar que una vez que éstas sean presentadas es necesario dejar constancia de dicha situación, lo que permite acreditar la fecha de su presentación, nombre del interno y destinatarios de la petición. Luego, corresponderá analizar la procedencia o no de lo pedido, y en el caso de las quejas, recae en el Defensor del Pueblo la competencia para investigar si tiene asidero la desazón. Finalmente, la resolución que se adopte deberá ser notificada por escrito a los interesados con indicación de los recursos que procedan, plazos para interponerlos y órganos ante los que se han de presentar.

4.1.4.2.5.-Recursos para la protección del derecho de petición

Para impugnar las resoluciones dictadas por la Administración penitenciaria, cuando conozca de peticiones formuladas por los internos, se podrá ejercer recurso ante el Juez

⁴¹¹ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 40, de fecha 15 de febrero de 1996.

de Vigilancia Penitenciaria. Hay que destacar que, a diferencia de lo que sucede la mayor parte de las veces, en las que el control jurisdiccional sobre actos de las administraciones públicas se confía a los tribunales contencioso-administrativos, en este caso, el referido control, lo ejerce un tribunal ajeno a ese orden jurisdiccional, pero a la vez especializado en la materia penitenciaria. El conocimiento que pueda tener el Juez de Vigilancia Penitenciaria, sobre las prisiones, los derechos de los internos y las condiciones de vida que allí imperan, es lo que ha motivado esta excepción a la regla y que se deje en sus manos este asunto.

4.1.4.3.-Regulación especial: las peticiones o quejas ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria

Otra modalidad de ejercicio del derecho de petición de los internos en prisión, muy peculiar como se verá, es la prevista en el artículo 54 del RDRP, que dice así:

“Artículo 54. Quejas y recursos ante el Juez de Vigilancia.

- 1. Con independencia de lo dispuesto en el artículo anterior, los internos podrán formular directamente las peticiones o quejas o interponer recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria en los supuestos a que se refiere el artículo 76 de la Ley Orgánica General Penitenciaria.*
- 2. Se entregará al interno o a su representante recibo o copia simple fechada y sellada de las quejas o recursos que formule.*
- 3. Cuando el escrito de queja o de recurso se presente ante cualquier oficina de Registro de la Administración Penitenciaria, una vez entregado al interno o a su representante el correspondiente recibo o copia simple fechada y sellada, se remitirá, sin dilación y en todo caso en el plazo máximo de tres días, al Juez de Vigilancia Penitenciaria correspondiente”.*

Este precepto contiene varios elementos diferenciables, por lo que merece ser analizado por separado:

1. Lo primero que hay que decir, es que el Juez de Vigilancia Penitenciaria es sujeto pasivo del derecho de petición, así como también lo es el Director del establecimiento penitenciario o la persona que lo represente y otras autoridades ajenas al ámbito penitenciario. En criterio de Mariano LÓPEZ BENÍTEZ, esto significa que se está realmente ante la *“posibilidad de que el Juez de Vigilancia Penitenciaria actúe en primera instancia (sin intermediación de acto administrativo previo) y de que actúe además pronunciándose sobre aspectos directamente relacionados con el régimen*

penitenciario”⁴¹². Agrega este autor, que de la lectura de los artículos 53 y 54 del RDRP y de la alusión que en los mismos se realiza a la eventual queja ante el Defensor del Pueblo, se infiere, que lo que el Juez de Vigilancia hará en estos casos, es lo mismo que podrá hacer el Defensor del Pueblo, esto es, requerir a las autoridades administrativas para que modifiquen sus hábitos o adopten en su caso, las medidas pertinentes para asegurar los derechos de los reclusos quejosos⁴¹³. Sin embargo, ¿No se había dicho que los jueces y tribunales están exceptuados del ámbito de destinatarios del derecho de petición? A continuación se tratará este asunto.

2. La determinación del objeto de estas peticiones requiere de cierta atención. En primer lugar, la norma se refiere a “*peticiones o quejas o interponer recursos ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria*”, lo que aquí interesa, desde luego, son las peticiones o quejas. En segundo lugar, la norma dice que será sobre los supuestos a que se refiere el artículo 76 de la LOGP. Antes de acudir a esta disposición, hay que recordar, que, en efecto, por regla general, ni jueces, ni tribunales, en ejercicio de funciones jurisdiccionales, son sujetos pasivos del derecho de petición, ya que estas funciones obedecen a competencias regladas, que excluyen la posibilidad de ejercicio del mencionado derecho. Al leer el artículo 76 de la LOGP, se evidencia lo siguiente:

“Dos. Corresponde especialmente al Juez de Vigilancia:

[Omissis]

g) Acordar lo que proceda sobre las peticiones o quejas que los internos formulen en relación con el régimen y el tratamiento penitenciario en cuanto afecte a lo [sic] derechos fundamentales o a los derechos y beneficio [sic] penitenciarios de aquéllos.

[Omissis]

i) Autorizar los permisos de salida cuya duración sea superior a dos días, excepto de los clasificados en tercer grado.

j) Conocer del paso a los establecimientos de régimen cerrado de los reclusos a propuesta del Director del establecimiento”.

Pues bien, en nuestro criterio, éste sería el ámbito para las peticiones de los internos al Juez de Vigilancia Penitenciaria: régimen y tratamiento penitenciario en cuanto afecte a los derechos fundamentales y beneficios penitenciarios de los internos; asimismo, permisos de salida cuya duración no sea superior a dos días y que no estén clasificados en tercer grado; y por último, el paso de internos a establecimientos de régimen cerrado.

⁴¹² LÓPEZ BENÍTEZ, *Prisiones, presos y...*, cit. p. 845.

⁴¹³ *Ídem*.

Hay que apuntar, ahora, que para un sector de la doctrina, las funciones que estos jueces de Vigilancia Penitenciaria efectúan, son de índole administrativa⁴¹⁴. Es más, en criterio de GONZÁLEZ NAVARRO, a pesar de que los Juzgados de Vigilancia están a cargo de funcionarios de la carrera judicial, dice este autor, se trata de órganos de la Administración penitencia, en vista de la naturaleza de sus funciones⁴¹⁵. Y es que por las tareas del Juez de Vigilancia Penitenciaria, que decide o supervisa con amplio margen situaciones sobre el régimen de vida de los internos, parece lógico que también reciba –y decida– peticiones. Tiene entonces esta figura más funciones que cualquier otro juez.

Quizás sea esta tesis, de la naturaleza administrativa de las funciones de los denominados Juzgados de Vigilancia Penitenciaria, la que podría justificar que este tipo de órganos figure como sujeto pasivo del derecho de petición. En todo caso, lo cierto es que el legislador ha reconocido a los internos en instituciones penitenciarias, la posibilidad de ejercer frente a dichos Juzgados el mencionado derecho, siendo que en este especial supuesto, haría además las veces de un derecho instrumental, en la medida que serviría para la defensa de otros derechos.

3. La presentación de las peticiones o quejas podrá hacerse directamente ante el Juez de Vigilancia Penitenciaria o ante cualquier registro de la Administración penitenciaria, el cual deberá remitirlas sin dilación y en el plazo máximo de tres días a dicho Juez. Al interno o a su representante se le deberá dar recibo o copia simple, fechada y sellada, de la petición o queja que formula, bien sea que haya sido presentada en escrito o se haya recogido en acta.

4. El Juez de Vigilancia Penitenciaria, por su parte, habrá de resolver de forma motivada la petición o queja planteada por el interno. Aún cuando la Ley no fije plazo de contestación, no puede el Juez dejar el asunto sin resolver, más aún cuando se trata de cuestiones vinculadas a derechos fundamentales y en caso de que así ocurriera, puede denunciarse dicha situación ante el Consejo General del Poder Judicial. Según Fernando MARTÍN DÍZ, la resolución del Juez de Vigilancia Penitenciaria, previa tramitación en su

⁴¹⁴ Véase: LÓPEZ BENÍTEZ, *Prisiones, presos y...*, cit. p. 847; y GONZÁLEZ NAVARRO y ALENZA GARCÍA, *Derecho de Petición...*, cit., p. 1114.

⁴¹⁵ *Ídem*.

Juzgado de la petición o queja, con informe del Ministerio Fiscal y práctica de las pruebas admitidas, será susceptible de ser impugnada en reforma y posteriormente en apelación, pero únicamente por el interno o por el Ministerio Fiscal, en ningún caso por la víctima ni por la Administración penitenciaria⁴¹⁶.

4.1.4.4.-Las peticiones de españoles internos en instituciones penitenciarias extranjeras

Por excepcional, el caso de españoles internos en instituciones penitenciarias extranjeras pudiera pasar desapercibido. Según un reportaje publicado en el diario EL PAÍS, el día 28 de febrero de 2010, habían para ese momento 2.087 españoles internos en cárceles de 56 países diferentes (encabezan la lista Perú, Francia, Brasil, Marruecos y Portugal), por la comisión de delitos en esos países (información basada en estadísticas del Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, actualizadas al día 31 de enero de 2010⁴¹⁷). Si se compara esta cifra con el total de la población española, ciertamente es reducida. Pero, en cambio, si se repara en las circunstancias en las que estas personas pudieran encontrarse, muchas veces inhumanas o en las que su vida corre peligro, sin duda, que la situación se torna preocupante.

El Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, a través de su red de consulados, presta ayuda a quienes se encuentran en esa situación, por ejemplo, mediante visitas periódicas, entrega y recepción de correspondencia, entrega de una ayuda económica de hasta un máximo de 120 euros al mes⁴¹⁸ y quizás lo más importante, asistencia si la persona desea solicitar su traslado a España, en el marco de Convenios sobre Traslado de Personas Condenadas a penas privativas de libertad⁴¹⁹.

La situación de estas personas es singular. Por lo que respecta al país en el que se encuentran recluidas, tendrán los recursos administrativos o jurisdiccionales que el ordenamiento jurídico de ese país reconozca y será conforme a tales recursos que se deberá ventilar su situación. Sin embargo, por lo que a España respecta, la situación es

⁴¹⁶ MARTÍN DÍZ, Fernando. *El Juez de vigilancia penitenciaria: garante de los derechos de los reclusos*. Editorial Comares. Granada, 2002. p. 204.

⁴¹⁷ EL PAÍS (periódico Español), domingo 28 de febrero de 2010. pp. 13-15.

⁴¹⁸ Según el citado reportaje del diario EL PAÍS, España es el único país de la Unión Europea que da esta clase de ayudas a sus nacionales cuando están internos en instituciones penitenciarias extranjeras.

⁴¹⁹ <http://www.maec.es/es/MenuPpal/Consulares/ServiciosConsulares/Espanolesenelextranjero/Asistenciaadetenidos/Paginas/asistenciadetenidos.aspx>

muy diferente. Y es que, con relación al Estado español, lo único que tendrán será el derecho de petición: la facultad para interponer solicitudes de gracia o súplica y quejas, bien sea ante oficinas consulares o misiones diplomáticas de España en el país en el que se encuentran reclusos o directamente ante los órganos que tienen su sede en España (haciendo llegar las peticiones por correo o a través de familiares o amigos), en torno a la difícil situación que atraviesan. Nada más.

De allí que, frente a este excepcional supuesto, el derecho de petición cobra mayor relevancia, debido precisamente a las extraordinarias circunstancias, al erigirse en uno de los pocos cauces que tendrían los españoles internos en instituciones penitenciarias extranjeras, para entrar en contacto con el Estado del cual son nacionales, para hacer planteamientos, formular solicitudes o quejas.

4.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS Y ASAMBLEAS LEGISLATIVAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

La disposición adicional primera de la LODEPE, dice sobre este asunto, lo siguiente:

“Disposición adicional primera. Régimenes especiales.

1. Las peticiones dirigidas al Congreso de los Diputados, al Senado o a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas se tramitarán de conformidad a lo establecido en sus respectivos Reglamentos que deberán recoger la posibilidad de convocar en audiencia especial a los peticionarios, si así se considera oportuno, quedando sujetas, en todo caso, las decisiones que adopten al régimen de garantías fijado en el artículo 42 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional.

2. En los supuestos en que una iniciativa legislativa popular haya resultado inadmitida por no cumplir con todos los requisitos previstos en su normativa reguladora, a petición de sus firmantes podrá convertirse en petición ante las Cámaras, en los términos establecidos en sus respectivos Reglamentos”.

En el Capítulo I, al momento de analizar el régimen constitucional del derecho de petición, se habían trazado algunas líneas, las más importantes, en relación al derecho de petición ante las Cámaras. No obstante, además de las Cámaras, también deben figurar en este listado, las asambleas legislativas de las comunidades autónomas. Antes de abordar el tema, es preciso comentar dos asuntos previstos en esta disposición adicional de la LODEPE.

1. El primero, está relacionado con la posibilidad de convocar en audiencia especial a los peticionarios. Para un sector de la doctrina, *“este precepto sería inconstitucional por infringir la autonomía reglamentaria del Congreso de los Diputados y del Senado, consagrada en el artículo 72.1 CE, por no hablar de la de las Asambleas Autonómicas, que encuentra amparo en los distintos Estatutos de Autonomía. Por ello se añade la cautela ‘si así se considera oportuno’, que remite, en último término, al Reglamento, la puesta en práctica o no de esta previsión”*⁴²⁰. Sin embargo, no hay que olvidar que esta es una Ley Orgánica que regula un derecho fundamental, por lo que en ese caso, cabe preguntarse si no podría imponer ciertos criterios a las Cámaras y asambleas legislativas, más aún cuando las propias Cámaras (que han dictado la Ley) representan al *pueblo español* y ejercen la potestad legislativa del *Estado*.

2. El segundo asunto, tiene que ver con aquella iniciativa legislativa popular que no haya sido admitida por incumplir con los requisitos previstos, pueda convertirse en petición ante las Cámaras, previa manifestación de voluntad de sus firmantes y en los términos establecidos en los Reglamentos de las Cámaras, debiendo advertir, a su vez, dos cosas. En primer lugar, la enorme dificultad que entraña obtener autorización de los 500.000 firmantes (recuérdese que este es uno de los requisitos de la iniciativa legislativa popular), una vez recogidas las firmas, para que la iniciativa se convierta en petición, a no ser que, los promotores de ésta, prevean la situación y en los escritos de recogida de firmas, incorporen dicha iniciativa como petición subsidiaria. Por ello, si se llegara a reformar la LODEPE, sería interesante evaluar que quedara en manos de la comisión promotora, la posibilidad de que la iniciativa legislativa que no haya sido admitida, se convierta en petición. En segundo lugar, está el hecho de que una institución jurídica, como lo es la iniciativa legislativa popular, termine transformándose en otra, como es el derecho de petición, lo que pone de manifiesto la cercana relación que existe entre ambas, pero también la visión que el legislador tiene del derecho de petición (de que sirve para varias cosas), al permitir con éste, brindar acomodo a una iniciativa legislativa popular malograda.

4.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS CÁMARAS

⁴²⁰ PASCUA MATEO, *Fuerzas Armadas...*, cit., p. 562.

Producto del mismo derecho de petición previsto en el artículo 29 de la CE, éste debe ser considerado como una modalidad, que los constituyentes quisieron reafirmar, en los términos siguientes:

*“Art. 77.-1. Las Cámaras pueden recibir peticiones individuales y colectivas, siempre por escrito, quedando prohibida la presentación directa por manifestaciones ciudadanas.
2. Las Cámaras pueden remitir al Gobierno las peticiones que reciban. El Gobierno estará obligado a explicarse sobre su contenido, siempre que las Cámaras lo exijan”.*

El primer aspecto que merece ser destacado, es que las Cámaras son los únicos órganos que aparecen de manera explícita en la CE, como destinatarios del derecho de petición. El ámbito de sujetos pasivos de este derecho, como ya se sabe, es verdaderamente amplio, siendo las Cámaras uno de los destinatarios, aún cuando tratándose de peticiones de carácter político, son las destinatarias por excelencia. Lo que, en todo caso, interesa resaltar, es que estos órganos son los únicos que a estos efectos gozan de reconocimiento constitucional.

Las Cámaras son las encargadas de la potestad legislativa del Estado español, de aprobar sus presupuestos y controlar la acción del Gobierno (artículo 66.2 de la CE), y están formadas por el Congreso de los Diputados y el Senado (artículo 66.1 de la CE), por lo que a continuación se explicarán los aspectos más importantes de este precepto, que vinculan por igual a ambos órganos; y después, en epígrafes separados, se hará una breve referencia a los Reglamentos del Congreso de los Diputados y el Senado, en lo relativo al derecho bajo estudio, advirtiendo desde ahora que sólo se abordarán las especialidades, debido a que los asuntos generales se rigen por la LODEPE, al tener carácter supletorio.

1. Se admite el *ejercicio individual y colectivo* del derecho de petición (entendido en el ámbito parlamentario como manifestación de necesidades y problemas sociales, así como un cauce de democracia semi-directa ante las Cámaras), como es regla general para los destinatarios de este derecho y de la cual sólo se exceptúa a las Fuerzas Armadas o Cuerpos sometidos a disciplina militar. Podrá tratarse, pues, de solicitudes de gracia o súplica, y quejas, que por lo general son de efectos particulares, aún cuando pueden estar suscritas por una o varias personas; así como de sugerencias o iniciativas,

que al perseguir un interés general (ya sea en materia parlamentaria o de otro tipo), son las que mayor relevancia podrían tener, pudiendo también estar firmadas por una o varias personas. Cabe advertir que una misma petición puede llevar consigo algo de sugerencia o iniciativa, y a la vez algo de queja o molestia, ya que no se trata de modalidades excluyentes⁴²¹. A la luz de estas consideraciones es preciso efectuar la siguiente distinción en torno a las peticiones colectivas: aquellas en las que el autor representa a una pluralidad de sujetos, que pueden ser asociaciones, federaciones, comunidades, etc.; y aquellas otras firmadas, en efecto, por varias personas individualmente consideradas, que en ocasiones pueden ser cientos o miles.

2. En lo relativo a la forma, prevalece la exigencia de que las peticiones se presenten *por escrito*, como ya lo hacía el artículo 29.1 de la CE y del mismo modo, lo reitera (para el régimen general) el artículo 4.1 de la LODEPE.

3. Se prohíbe la presentación directa por manifestaciones ciudadanas. Pero ¿qué debe entenderse por *presentación directa*? ¿Es que acaso los ciudadanos no pueden acudir en persona a la sede del Congreso o del Senado, a entregar sus peticiones? Sin duda, que este asunto requiere de cierto cuidado. El Profesor Fernando SAINZ MORENO sostiene una tesis según la cual “*presentación directa*” (expresión utilizada por la CE), significa *presentación oral* y se contrapone a *presentación por escrito*. Lo que la CE prohíbe, dice el Profesor SAINZ MORENO, es que los peticionarios o una delegación de ellos, pretenda ser recibida en audiencia por la Cámara o por una Comisión suya, para exponer la petición, pretensión que si fuera violenta, constituiría delito⁴²² en los términos del artículo 495 del Código Penal⁴²³. En cambio, la CE no prohíbe “...*que se presenten o depositen peticiones escritas [...], aunque su presentación vaya precedida o acompañada por una manifestación de los peticionarios ante la sede de la*

⁴²¹ Véase como ejemplo la sentencia núm. 108/2011, de 20 de junio, del TC, donde se dice: “*la asociación recurrente no pretendía ni interferir el funcionamiento parlamentario, ni menos aún sustituir el procedimiento de creación de esas comisiones o sustituir en el mismo a los órganos parlamentarios competentes, sino, antes bien, como hemos dicho ya, hacer llegar su propuesta (que en este caso suponía también una queja)...*”.

⁴²² SAINZ MORENO, Fernando. *Reuniones y manifestaciones ante la sede de los Parlamentos*. Cuadernos de Derecho Público, núm. 15 enero-abril 2002. p. 75.

⁴²³ “**Artículo 495.** 1. Los que, sin alzarse públicamente, portando armas u otros instrumentos peligrosos, intentaren penetrar en las sedes del Congreso de los Diputados, del Senado o de la Asamblea Legislativa de una Comunidad Autónoma, para presentar en persona o colectivamente peticiones a los mismos, incurrirán en la pena de prisión de tres a cinco años.

2. La pena prevista en el apartado anterior se aplicará en su mitad superior a quienes promuevan, dirijan o presidan el grupo”.

Cámara”⁴²⁴. Habría que precisar, sin embargo, que las circunstancias de la manifestación pueden resultar decisivas, ya que no es lo mismo una manifestación de veinte o cincuenta personas, que una de cuatro mil o cinco mil personas, siendo más que probable, en este último caso, que no se les permita el acceso y ni siquiera acercarse a la sede del Parlamento. Además, esas manifestaciones no pueden ser tumultuarias ni violentas, ante ningún órgano y menos ante las Cámaras, que por sus funciones tienen un régimen de protección especial⁴²⁵.

4. Como una expresión del funcionamiento interno de las Cámaras, el segundo numeral del precepto en referencia, faculta a aquellas para *remitir al Gobierno las peticiones que reciban*. Por lógica, se tratará de peticiones más vinculadas al ámbito de competencias del Gobierno, que al de las Cámaras. Hay quien ha visto aquí, en el caso de las peticiones de interés particular, una forma para reforzar la pretensión del peticionario⁴²⁶, pero en nuestro criterio no es así, ya que las Cámaras no hacen suya la petición, ni le dan especial patrocinio a la misma. Por el contrario, quien presente una petición a las Cámaras, siendo el asunto competencia del Gobierno, tendrá que asumir el tiempo que la remisión supone. Lo que en todo caso podrán las Cámaras, es hacer seguimiento a la tramitación de la que deben ser objeto las peticiones, estando obligado el Gobierno, por su parte, a dar explicaciones sobre su proceder, en virtud de esa misma función de control que las Cámaras ostentan.

4.2.1.1.-El derecho de petición ante el Congreso de los Diputados

El artículo 46 del Reglamento del Congreso de los Diputados⁴²⁷ (en lo sucesivo, RCD), enumera las Comisiones Permanentes de dicho órgano. En su primer numeral, se mencionan diecisiete (17) Comisiones Permanentes Legislativas. En el segundo

⁴²⁴ SAINZ MORENO, *Reuniones y manifestaciones...*, cit., p. 75.

⁴²⁵ El Profesor Pedro CRUZ VILLALÓN opina sobre este tema, lo siguiente: “...el acuerdo sobre el contenido de la petición y su eventual redacción presupone el ejercicio del derecho de reunión, así como la difusión de dicha petición al resto de los ciudadanos exige el que esa petición pueda ser libremente impresa; del mismo modo, la recogida de firmas exige el que las mismas puedan ser solicitadas libremente en los lugares públicos; finalmente, el que sólo una delegación de los peticionarios pueda efectuar materialmente la presentación o el simple depósito de la petición no impide que el resto de los peticionarios acuda también, en determinados supuestos, ante la sede, en este caso, de la representación nacional en apoyo de aquélla” (CRUZ VILLALÓN, *El derecho de petición a las Cámaras...*, cit., p. 605).

⁴²⁶ COLOM PASTOR, *El Derecho de Petición*, cit., p. 140.

⁴²⁷ De fecha 10 de febrero de 1982, siendo reformado en varias ocasiones, la última de ellas, el día 11 de enero de 2012 (véase el Boletín Oficial del Estado núm. 15, de fecha 18 de enero de 2012).

numeral, se mencionan tres (3) Comisiones Permanentes que deben constituirse por disposición legal, entre las que está la Comisión de Peticiones.

1. Las funciones de la referida Comisión de Peticiones, se encuentran en el artículo 49 del RCD, conforme al cual:

“Artículo 49.

1. Será aplicable a la Comisión de Peticiones lo establecido en el apartado 1 del artículo anterior.

2. La Comisión examinará cada petición, individual o colectiva, que reciba el Congreso de los Diputados y podrá acordar su remisión, según proceda, por conducto del Presidente de la Cámara:

1º. Al Defensor del Pueblo.

2º. A la Comisión del Congreso que estuviere conociendo del asunto de que se trate.

3º. Al Senado, al Gobierno, a los Tribunales, al Ministerio Fiscal o a la Comunidad Autónoma, Diputación, Cabildo o Ayuntamiento a quien corresponda.

3. La Comisión también podrá acordar, si no procediere la remisión a que se refiere el apartado anterior, el archivo de la petición sin más trámites.

4. En todo caso se acusará recibo de la petición y se comunicará al peticionario el acuerdo adoptado”.

Habría que comenzar por explicar la remisión que efectúa el primer numeral, en el sentido de que el mismo se refiere a la organización de la Comisión, que de acuerdo con el artículo 48.1 del RCD, estará compuesta por un miembro de cada uno de los Grupos Parlamentarios, tendrá un Presidente, un Vicepresidente y un Secretario, que corresponderán, por su orden, a los representantes de los tres Grupos Parlamentarios de mayor importancia numérica al comienzo de la legislatura. Asimismo, de acuerdo con el artículo 45 RCD, habrá asignado al menos un Letrado, a quien le corresponderá prestar asesoría técnica-jurídica a la Comisión, redactar los informes y dictámenes, y recoger en ellos los acuerdos adoptados.

El funcionamiento de la Comisión de Peticiones, consistirá, básicamente, en revisar y remitir las peticiones que reciba, por conducto del Presidente de la Cámara, al Defensor del Pueblo, a la Comisión del Congreso competente o a otros órganos, como el Senado, el Gobierno, las comunidades autónomas, etc. Dos cosas conviene destacar: la primera, que el Defensor del Pueblo está en una primera posición y además, separado de los otros órganos a los que se alude en el tercer numeral, lo que advierte su especial posición (muchas veces lo que se presenta como peticiones, en realidad son quejas

sujetas a la competencia del Defensor del Pueblo); y la segunda, que esas otras Comisiones del Congreso a las que se les podrá remitir peticiones, por lo general, serán las Legislativas, previstas en el artículo 46.1 del RCD.

Al no haberse concretado hasta ahora, en el RCD, la posibilidad de que los peticionarios puedan ser convocados en audiencia especial (probablemente por el temor de algunos diputados de tener que asumir compromisos políticos frente a sus electores u otra clase de ciudadanos), lo que en todo caso es factible, es que la Comisión de Peticiones, valiéndose del artículo 44.4 del RCD, requiera “*La comparecencia de otras personas competentes en la materia, a efectos de informar y asesorar a la Comisión*”, tratándose, desde luego, de cuestiones técnicas o que envuelvan cierto nivel de complejidad (para conocer la composición actual y convocatorias de esta Comisión, puede consultarse la página en Internet del Congreso de los Diputados⁴²⁸, en el enlace dedicado a los Órganos y Comisiones Permanentes no legislativas).

2. Desde un punto de vista más práctico, corresponde decir –luego de haber efectuado una visita a la Secretaría de la Comisión de Peticiones del Congreso de los Diputados⁴²⁹- que la tramitación de las peticiones se resume en lo siguiente: una vez que el peticionario envía el escrito a la sede del Congreso de los Diputados (ya sea a la Comisión de Peticiones, a su Presidente u a otra instancia), (i) dicho escrito es recibido en el Registro General, el cual le da entrada, le asigna un número y notifica de ello al peticionario, así como del traslado del escrito a la Comisión de Peticiones; luego (ii) la Secretaría General del Congreso de los Diputados realiza el efectivo traslado del escrito a dicha Comisión, para que se encargue de su estudio y consideración; (iii) una vez que la Comisión de Peticiones tiene el mencionado escrito en su poder, la Secretaría de ésta estudia el caso y prepara una decisión (que, como se dijo, consiste en ordenar la remisión de la petición al órgano competente); (iv) dicha decisión es sometida a la consideración de la Comisión de Peticiones⁴³⁰, que es la que finalmente decide remitirla⁴³¹, salvo que por tratarse de una petición reiterativa de otra ya resuelta o por la

⁴²⁸ <http://www.congreso.es/>

⁴²⁹ Visita hecha el día 15 de marzo de 2011, mediando amables gestiones de la Letrada Dña. Elena BOYRA, a la fecha asignada a la Comisión de Peticiones.

⁴³⁰ En la actualidad esta Comisión se reúne una vez al mes, en privado y cada vez que lo hace, levanta un informe dividido en tres partes: reiteraciones, peticiones nuevas y contestaciones.

⁴³¹ De acuerdo con la información suministrada, los órganos a los que se remiten peticiones son diversos, pero la mayor parte de las veces se trata de la Administración General del Estado (en cuyo caso se envía

manifiesta improcedencia de la misma, decida ordenar su archivo; (v) remitida la petición, se notifica de ello al peticionario y se espera por la decisión del destinatario; y por último, (vi) cuando dicho órgano emite una respuesta, la Comisión de Peticiones notifica de la misma al peticionario (si bien el RCD no lo exige, en todo caso, parece una práctica positiva), y también cierra y archiva el expediente.

De lo anterior, se evidencia el respeto por los derechos de acuse de recibo y notificación del acuerdo adoptado, previstos en el artículo 49.4 del RCD. En cambio, queda la duda en torno al plazo máximo para que se produzca aquella comunicación, ya que el RCD nada dice al respecto. Del resumen elaborado, no parece que la respuesta pueda producirse en el plazo previsto en el artículo 11.1 de la LODEPE (no superior a tres meses), más aún cuando ésta corresponde a un órgano distinto al Congreso. Ello ha conducido a un autor a advertir, que en este caso, *“el peticionario se encontrará siempre en una situación más endeble que si la petición se tramitase ante cualquier otra instancia”*⁴³².

Atendiendo a estadísticas suministradas por la Dirección de Comisiones del Congreso de los Diputados, según las cuales, para la VIII Legislatura (del 02 de abril de 2004 al 15 de enero de 2008) se presentaron 5077 peticiones (ello sin tomar en cuenta las reiteraciones) y en lo que iba de la IX Legislatura (del 01 de abril de 2008, hasta la fecha de la visita: 15 de marzo de 2011) se presentaron 2854 peticiones, hay que poner de manifiesto el uso que los ciudadanos dan a esta institución, así como el hecho de que éste es un cauce más, propio de un Estado democrático de Derecho como el español, para que fluyan las relaciones entre los ciudadanos y el poder público.

Dejando a un lado los números y entrando ahora en las materias a que se refieren esas peticiones, lo primero que habría que decir, es que la diversidad parece aquí la regla. Lo variopinto de la situación es evidente, lo que hace muy difícil establecer criterios materiales de clasificación. En efecto, si bien es posible acceder al número de peticiones recibidas, no sucede lo mismo con las materias a que éstas se refieren. Estas van de lo

al Ministerio de la Presidencia y éste a su vez, lo remite al competente); el Consejo General del Poder Judicial; el Defensor del Pueblo (en realidad, se trataría en este caso de quejas por mala administración); y, en ocasiones, a los grupos parlamentarios, al ser éstos a quienes corresponde el ejercicio de la iniciativa legislativa (ello a pesar de que el RCD no prevé esta remisión, cosa que sí hace –como se verá– en el Reglamento del Senado).

⁴³² FERNÁNDEZ SARASOLA, *Comentario a la Ley...*, cit., p. 212.

cómico a lo trágico, de asuntos estrictamente personales (solicitudes de indulto), a cuestiones vinculadas al interés general (medidas legislativas, ya sean de reforma o innovación, lo que recuerda la cercana relación que existe entre el derecho de petición y la iniciativa legislativa popular); de las desgracias que a veces atraviesan algunas personas (como una falla en el sistema eléctrico de una vivienda), hasta temas que por moda o sensibilidad social pasan a estar en la boca de muchos (como la defensa de los animales, en especial la de los toros); habiendo desde luego puntos medios, con peticiones más equilibradas, o que al menos no se debaten por uno u otro extremo (como la oposición individual a la Ley 34/2006, de 30 de octubre, de acceso a las profesiones de Abogado y Procurador en los Tribunales⁴³³).

3. En medio de las posibles solicitudes que se pueden efectuar ante las Cámaras –ahora a título personal-, hay una materia de especial trascendencia y significado: la unidad, coherencia y vocación de generalidad de las leyes. Desde hace varios años se ha visto cómo el cuerpo legislativo español crece de forma desmesurada e inarticulada. Cada vez es mayor el número de leyes que existen, y lo que es peor, cada vez resulta más difícil conocer la regulación concreta de un determinado aspecto de la vida en sociedad, ya que en muchas ocasiones la misma está dispersa o entrecruzada. Esta situación ha llevado al Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, a realizar un valioso análisis en una obra suya⁴³⁴, sobre la necesidad de estudiar de manera cuidadosa las nuevas técnicas codificadoras que están poniendo en marcha otros países afligidos por esta situación, que él ha denominado: “*legislación desbocada*”. Advierte el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA que “*Todo este extraño y anómalo proceder del Legislativo no está hecho precisamente para facilitar el conocimiento –y, por tanto, la fluida aplicación- de las Leyes y más bien hace de la posibilidad de ese conocimiento casi una hazaña*

⁴³³ Se trata de una petición que persigue la modificación de dicha Ley, pero que ha sido cursada por una sola persona, que tiene carácter individual, por lo que no encaja dentro de la iniciativa legislativa popular. En este caso, el peticionario (en su condición de estudiante de Derecho) dice que la Ley parece restringir el ejercicio de la profesión de Abogado, para que en el futuro sólo pueda ser ejercida por un número minoritario y elitista de personas, por lo que solicita “*Que se modifique la Ley 34/2006, en el sentido del que queden excluidos de cumplir con los requisitos de capacitación exigidos por la Ley los Licenciados en Derecho con independencia de la fecha en la que se licencien, y que en todo caso de [sic] se amplíe la vacatio legis de la Ley 34/2006, hasta el año 2015, fecha en la que se extingue la Licenciatura de Derecho en todas las Universidades Españolas*”. Sería bueno recordar, que ya esta Ley tenía una *vacatio legis* de cinco años (disposición final tercera), para que no perjudicara a los “*actuales*” estudiantes de Derecho, cosa distinta es que haya quien se retrasa y no aprueba en el plazo de cinco años.

⁴³⁴ Obra entrañable, que recoge el discurso leído en la Universidad de Málaga, en el año 1999, con ocasión de su investidura como Doctor Honoris Causa por dicha Universidad.

esforzada...”⁴³⁵. Otros muchos autores vienen insistiendo en la falta de calidad de las leyes desde hace algún tiempo, pero, por el momento, ante la indiferencia de los legisladores. Vista esta tendencia, del todo preocupante y lamentable, podrían los ciudadanos dirigirse al Congreso, a través de peticiones individuales o colectivas, para buscar un remedio a esta situación, que si bien no será inmediato, sin duda, servirá de precedente y fórmula para encontrar una solución satisfactoria a futuro.

4.2.1.2.-El derecho de petición ante el Senado

Bajo un esquema similar al del RCD, el artículo 49 del Reglamento del Senado⁴³⁶ (en adelante, RS), dice que las Comisiones del Senado serán Permanentes y de Investigación o Especiales, a su vez las Comisiones Permanentes podrán ser Legislativas o no Legislativas. Las Comisiones Permanentes Legislativas ascienden a veinte (20) y las no Legislativas a seis (6). Entre estas últimas se encuentra la Comisión de Peticiones.

1. El ejercicio de este derecho, se rige por lo establecido en el artículo 193 del RS:

“Artículo 193.

1. La Comisión de Peticiones examinará las individuales o colectivas que reciba el Senado y, previa deliberación, podrá acordar:

1º. Trasladarla a la Comisión que resulte competente por razón de la materia.

2º. Trasladarla a los Grupos parlamentarios para que, si lo estiman oportuno, puedan promover alguna iniciativa parlamentaria.

3º. Remitirla, a través del Presidente del Senado, al Congreso, al Gobierno, a los Tribunales, al Ministerio Fiscal, a la Comunidad Autónoma, a la Diputación, Cabildo, Ayuntamiento o autoridad que corresponda. Si el órgano al que se remitiese la petición se considerase competente en la materia, informará a la mayor brevedad posible, salvo que una disposición legal lo impidiese, de las medidas adoptadas o a adoptar en torno a la cuestión suscitada.

4º. Archivarla si más trámite.

2. También podrá la Comisión o, en su defecto, cualquier Grupo parlamentario elevar al Pleno del Senado una moción que asuma el contenido de estas peticiones”.

En relación a la organización, esta Comisión de Peticiones se constituirá para cada legislatura (artículo 50 RS), estará compuesta por un número de miembros designados

⁴³⁵ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1999. p. 88.

⁴³⁶ De fecha 3 de mayo de 1994 y reformado por el Pleno del Senado en varias ocasiones, siendo la última de fecha 24 de enero de 2012 (véase el Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección Senado, núm. 17, de 24 de enero de 2012).

por los Grupos parlamentarios en proporción a su número de miembros en la Cámara, debiendo haber, en todo caso, al menos un representante de cada Grupo parlamentario (artículo 51.1 RS) y tendrá una Mesa, electa de entre sus miembros, que estará formada, cuando no se acordare otra cosa, por un Presidente, dos Vicepresidentes y dos Secretarios (artículo 53.2 RS).

El funcionamiento de esta Comisión es parecido al de la Comisión homónima del Congreso, en el sentido de que se encarga de revisar y remitir las peticiones que reciba, aún cuando tiene otras funciones de mayor entidad. Por ello, hay que advertir algunas diferencias respecto de aquella: (i) se exige deliberación para adoptar cualquier proceder; (ii) entre las opciones de acuerdo, está el traslado de la petición a los Grupos parlamentarios para que, si lo estiman oportuno, puedan promover alguna iniciativa parlamentaria; (iii) cuando la petición se remita a algún órgano determinado, el que la reciba, si se considerase competente en la materia, deberá informar a la mayor brevedad posible de las medidas adoptadas o a adoptar, salvo que una disposición legal se lo impidiese; y (iv) la Comisión o cualquier Grupo Parlamentario, podrán elevar al Pleno del Senado una moción que asuma el contenido de la petición. El RS, en cambio, no hace referencia expresa al Defensor del Pueblo entre las autoridades a las que se les puede remitir la petición, cosa que sí hace el RCD.

Una norma interpretativa de este precepto, dictada por el propio Senado, advierte que la Comisión de Peticiones “...no puede efectuar ningún tipo de investigación o encuesta, salvo, de conformidad con el núm. 2 del expresado precepto, que de la petición se deduzca la constitución de una Comisión de esta índole, en cuyo caso la de Peticiones tendría que elevar al Pleno una moción asumiendo el contenido de la petición que habría de ser aprobada por la Cámara”⁴³⁷.

2. Siguiendo con la regulación del derecho de petición ante el Senado, corresponde observar lo que establecen los artículos 194 y 195 del RS. El primero de ellos, prevé lo siguiente: “Siempre que sean admitidas a trámite las peticiones, los dictámenes correspondientes de la Comisión se incluirán en alguna de las publicaciones oficiales de la Cámara. En todo caso, la Comisión acusará recibo de la petición y comunicará al

⁴³⁷ Vid. Boletín Oficial de las Cortes Generales, Sección Senado, Serie I, núm. 101, de 11 de octubre de 1984.

petionario el acuerdo adoptado". Por otra parte, el artículo 195 dice: *"En cada período ordinario de sesiones la Comisión de Peticiones informará al Senado del número de peticiones recibidas, de la decisión adoptada sobre las mismas, así como, en su caso, de las resoluciones de las autoridades a las que hayan sido remitidas. El texto del informe se incluirá en alguna de las publicaciones oficiales de la Cámara y será objeto de consideración en sesión plenaria"*.

Pues bien, de aquí se deducen varias cosas. Primero, en relación con los peticionarios, se reconoce a éstos los derechos de acuse de recibo y comunicación del acuerdo adoptado, al igual que lo hace el RCD (en relación al plazo, cabría reproducir el comentario efectuado para el caso del Congreso). En segundo lugar, en cuanto al Senado, por una parte, está el deber de la Comisión de Peticiones de elaborar un informe, dando cuenta de los aspectos que allí se indican, y dirigirlo a la Cámara, la cual deberá someterlo a consideración en sesión plenaria; y por la otra, el deber de dar publicidad en medios oficiales, a los dictámenes de la Comisión (respecto de aquellas peticiones admitidas), así como al informe mencionado (sobre este aspecto puede consultarse la página en Internet del Senado⁴³⁸, en el enlace dedicado a las Comisiones Permanentes no legislativas).

3. Habría que decir ahora, desde un punto de vista práctico –luego de haber sostenido una conversación con el Letrado asignado a la Comisión de Peticiones⁴³⁹-, que en la actualidad una vez que el escrito de petición es recibido en el Senado, se envía éste a la Secretaría de la Comisión para que el Letrado estudie el caso y prepare un proyecto de decisión, el cual es sometido a la consideración de la Comisión de Peticiones⁴⁴⁰, que es la que finalmente toma una decisión, y por lo general consiste en remitir la petición al órgano que estime competente⁴⁴¹, de lo cual se notifica al petionario, salvo que por ser la petición reiterativa de otra ya resuelta o manifiestamente improcedente, se decida ordenar su archivo. Luego, se espera por la decisión de ese órgano y cuando ésta es

⁴³⁸ <http://www.senado.es/>

⁴³⁹ El día 05 de mayo de 2011, con D. José Fernando MERINO MERCHÁN, para la fecha Letrado asignado a la Comisión de Peticiones del Senado.

⁴⁴⁰ En la actualidad esta Comisión se reúne dos veces al año, y en privado (no se admite, ni siquiera la presencia de taquígrafos por considerar de índole reservada los asuntos que se tratan).

⁴⁴¹ De acuerdo con la información suministrada, las peticiones pueden ser remitidas al Ministerio Fiscal; al Consejo General del Poder Judicial; al Gobierno, pero no al Ministerio de la Presidencia sino directamente al Ministerio que se estime competente, con frecuencia se hace al de Sanidad; y al Defensor del Pueblo, pero en menor medida.

recibida, se notifica de ella al peticionario (el RS tampoco lo exige, pero se ha adoptado como práctica común en las Cámaras) con lo cual se cierra y archiva el expediente.

Tomando en consideración el número de peticiones recibidas por el Senado, que en el ejercicio parlamentario de 2011, hasta principios del mes de mayo, se ubica en 320 peticiones (que han dado lugar a 664 documentos, en vista de que algunas de ellas se remiten a más de un órgano), en tanto que, en lo que había transcurrido de la IX Legislatura (del 01 de abril de 2008, hasta el 05 de mayo de 2011), el número asciende a 920 peticiones, habría que decir, desde un punto de vista comparativo, que es mayor el uso que se hace de este derecho ante el Congreso de los Diputados, que ante el Senado.

Las principales diferencias en el proceder de una y otra Comisión (la del Congreso y la del Senado) consisten, primero, en que la Comisión de Peticiones del Congreso se reúne una vez al mes, mientras que la del Senado lo hace dos veces al año; segundo, que al momento de efectuar la remisión de las peticiones, tratándose de las que van dirigidas al Gobierno, la Comisión de Peticiones del Congreso las remite al Ministerio de la Presidencia, para que éste a su vez les de curso, mientras que la del Senado, las remite directamente al Ministerio que estima competente, se entiende que con el propósito de evitar dilaciones.

Si bien cada una de estas Comisiones posee independencia funcional y orgánica, resultaría positivo que se estableciera algún mecanismo de coordinación entre ellas. Podría ser una Comisión Mixta (como la que existe para el Defensor del Pueblo) u otra figura similar. No hay que olvidar que algunos ciudadanos son especialmente insistentes, por lo que una misma petición, con idéntico objeto, podría estar en el Congreso de los Diputados y en el Senado, generando duplicidad de trámites. De allí que, en supuestos de este tipo resultaría valiosa una coordinación, que en la actualidad no existe. También podrían coordinarse otros aspectos, como los relativos al tiempo de contestación, trámites, etc., ello con el propósito de atender eficientemente a los ciudadanos.

4. Conviene asimismo hacer referencia a una modalidad, que si bien no se halla prevista de forma expresa en el RCD, ni en el RS, es, sin duda, interesante y útil para las relaciones entre los parlamentarios y los ciudadanos. Se trata de las peticiones que los

ciudadanos dirijan a un diputado o senador en concreto, pudiendo ser, inclusive, el que ellos hayan elegido para ocupar el cargo⁴⁴². Éstas serán comunicaciones o propuestas, amparadas, como dice el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, en la amplia fórmula del artículo 29 de la CE o, tal vez, más sencillamente, en las peculiaridades del sistema parlamentario y en las exigencias de la opinión pública y del cuerpo electoral. La importancia de estas comunicaciones, radica en que pueden ser con frecuencia las que alimentan “...*buen número de posterior actividad parlamentaria, del tipo de preguntas al Gobierno, interpelaciones o mociones, y que podría incluso, aunque los supuestos ya deben ser aquí mucho más escasos, conducir a la utilización de la iniciativa legislativa*”⁴⁴³.

Para un sector de la doctrina, esta modalidad puede darse con cierta frecuencia en la práctica, por lo que habría que dotarla de la mayor consistencia posible⁴⁴⁴. Sin embargo, el estado actual de la cuestión, es igual al del momento en que fueron dictados el RCD y el RS, en el año 1982, puesto que en este aspecto no han sido reformados. Ello denota la falta de avances formales en la materia, que, sin embargo, tampoco es obstáculo para que los ciudadanos dejen de cursar peticiones a parlamentarios individualmente considerados.

5. Por último, si correspondiera emitir un balance del derecho de petición ante las Cámaras, habría que decir, en relación a sus Reglamentos, que el del Senado es más elaborado que el del Congreso, prevé mayor número de situaciones y podría, por tanto, conducir a que las peticiones sean resueltas de mejor manera o más satisfactoria para los interesados. Sin embargo, la realidad práctica actual, de que la Comisión de Peticiones del Senado se reúne dos veces al año, no es precisamente indicativa de celeridad en la tramitación, porque aún siendo menor el número de peticiones que recibe en relación al Congreso, hay que tener siempre presente que los peticionarios esperan, y que por aplicación supletoria del artículo 11.1 de la LODEPE, la respuesta debería producirse en un plazo que no supere los tres meses. Por otra parte, en relación a los efectos de las

⁴⁴² En casos como éste, la práctica actual del Congreso de los Diputados y del Senado, consiste en remitir la petición directamente al Diputado o Senador al que vaya dirigida, para que él se encargue del asunto.

⁴⁴³ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *Bajo el signo de la Constitución*. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, 1983. p. 394.

⁴⁴⁴ *Ídem*; y SÁNCHEZ FERRIS, Remedios. *El derecho de petición y su ejercicio ante las Cámaras*, publicado en la obra colectiva titulada: *Las Cortes Generales*. Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Madrid, 1987. p. 2211.

peticiones, en vista de que en España los cauces para la participación ciudadana no son tan abundantes como en otros países, éstas y sobre todo las que persiguen un interés general, podrían contribuir a llenar ese vacío.

4.2.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LAS ASAMBLEAS LEGISLATIVAS DE LAS COMUNIDADES AUTÓNOMAS

También se rige por lo establecido en los reglamentos de cada una de esas asambleas legislativas, los cuales, la mayor parte de las veces, no hacen más que repetir lo que ya está previsto en la LODEPE o en los Reglamentos del Congreso de los Diputados y del Senado, salvo algún par de excepciones que en su momento se advertirán. En todo caso, la principal diferencia entre tales asambleas legislativas consiste en el órgano encargado de la tramitación de las peticiones, ya que no siempre existirá una comisión que se dedique en exclusiva a ello. Así, pueden distinguirse las siguientes tres modalidades:

1. La primera, está representada por un grupo mayoritario de asambleas legislativas que cuentan con una Comisión de Peticiones, dedicada, por tanto, únicamente a recibir y tramitar peticiones. Es el caso de las Asambleas de las Comunidades Autónomas de Aragón, que tiene una Comisión de Peticiones y Derechos Humanos (artículo 58, literal k, del Reglamento, reformado en fecha 18 de julio de 2003); Baleares (artículos 45.2.3 y 48 del Reglamento de fecha 23 de junio de 1986⁴⁴⁵); Cantabria (artículo 51 del Reglamento de fecha 26 de marzo de 2007); Cataluña (artículo 60 del Reglamento de fecha 22 de diciembre de 2005⁴⁴⁶); Extremadura (artículos 95.1 y 100 del Reglamento de fecha 19 de junio de 2008⁴⁴⁷); Galicia (artículos 45.2.3 y 48 del Reglamento de fecha 22 de julio de 1993⁴⁴⁸); La Rioja, con una Comisión de Peticiones y Defensa del Ciudadano (artículos 42.4, literal c, y 46 del Reglamento de fecha 10 de abril de 2001⁴⁴⁹); Murcia, con una Comisión que lleva el mismo nombre que la anterior (artículos 70.2, 205 y 206 del Reglamento de fecha 13 de junio de 2002⁴⁵⁰); Navarra

⁴⁴⁵ Vid. Boletín Oficial del Parlamento de las Islas Baleares núm. 67, de fecha 23 de junio de 1986.

⁴⁴⁶ Vid. Boletín Oficial del Estado núm. 38, de fecha 14 de febrero de 2006.

⁴⁴⁷ Vid. Boletín Oficial de la Asamblea de Extremadura núm. 115, de fecha 20 de junio de 2008.

⁴⁴⁸ Vid. Diario Oficial de Galicia núm. 182, de fecha 21 de septiembre de 1993.

⁴⁴⁹ Vid. Boletín Oficial del Parlamento de la Rioja Serie A / Número 95, de fecha 18 de abril de 2001.

⁴⁵⁰ Vid. Boletín Oficial de la Asamblea Regional núm. 127, de fecha 13 de junio de 2002.

(artículo 59 del Reglamento⁴⁵¹); y Valencia (artículos 45.2.3 y 48 del Reglamento de fecha 18 de diciembre de 2006).

Si bien, como se ha dicho, estos Reglamentos reiteran lo que ya dice la Legislación comentada, por lo que no merece la pena detenerse en su contenido, hay algunos casos, en cambio, como el de Cataluña⁴⁵² y Navarra, muy parecidos ambos entre sí en este aspecto, que sí introducen alguna novedad. Por ejemplo, el citado artículo 59, numeral 5, del Reglamento del Parlamento de Navarra, dice lo siguiente: *“Admitida a trámite una petición, la Comisión de Peticiones podrá acordar la comparecencia de los peticionarios, si lo considera conveniente”*. Asimismo, el siguiente numeral establece: *“La Comisión de Peticiones adoptará las resoluciones pertinentes en relación con las peticiones admitidas a trámite y podrá formular recomendaciones sobre éstas a los poderes públicos y a las instituciones”*. Por último, el numeral 7 de la disposición en comento, prevé que la Comisión de Peticiones *“...en el plazo de tres meses desde la presentación, comunicará los acuerdos adoptados a los peticionarios”*. Tres diferencias se observan en el caso del Parlamento de Navarra, con relación a los de las Cámaras: la posible comparecencia de los peticionarios, la posibilidad de formular recomendaciones a los poderes públicos y el plazo de tres meses para comunicar a los peticionarios los acuerdos adoptados.

Parece ilustrativo, en este escenario de parlamentarismo autonómico, hacer referencia a una sentencia dictada por el TC, relativa a un recurso de amparo promovido por la Asociación para la defensa de la función pública aragonesa respecto a los acuerdos de la Mesa de las Cortes de Aragón, que inadmitieron unas peticiones de creación de comisiones parlamentarias especiales. Se trata de la sentencia núm. 108/2011, de 20 de junio, en la que el TC consideró lo siguiente:

“...el ejercicio del referido derecho fundamental no puede quedar sujeto, en el seno de la Cámara, a un control de oportunidad por parte de la Mesa, ni puede resultar condicionado por el hecho de que los peticionarios no tengan competencia para decidir o participar directamente en el procedimiento parlamentario, pues lo que realizan es una propuesta de intervención dirigida a los órganos parlamentarios que eventualmente pudieran llevarla a cabo, y que debe ser, por

⁴⁵¹ En <http://www.parlamento-navarra.es/>

⁴⁵² Interesante es la atención que presta el Parlamento de Cataluña al derecho de petición, al disponer en su página en Internet (www.parlament.cat/) de un enlace para formular peticiones (bajo la denominación *e-petitions*), así como de una detallada explicación de la forma de hacerlo y la tramitación que se sigue.

ello, debidamente encauzada a sus destinatarios. Bajo esas circunstancias, y a tenor del régimen previsto en el propio Reglamento de las Cortes de Aragón, a la Mesa le correspondía un examen de la viabilidad formal de tales propuestas, pues no se invoca, ni se aprecia, ninguna limitación material derivada de la Constitución, el bloque de la constitucionalidad, ni tampoco del Reglamento parlamentario que en concreto analizamos, que justifique que la Mesa extendiera su examen de la petición más allá de la estricta verificación de sus requisitos formales. [...] De esta manera se impidió a la asociación recurrente el ejercicio de esta modalidad de derecho de participación política, expresado a través del derecho de petición, y se incidió, de forma mediata, en el derecho al ejercicio de los cargos públicos que corresponde a los Diputados electos, al impedir que conocieran una propuesta que podría merecer algún tipo de iniciativa parlamentaria por su parte...”

A la luz de esos argumentos, el TC otorgó el amparo solicitado por la Asociación recurrente, reconoció su derecho de petición y anuló los acuerdos de la Mesa de las Cortes de Aragón, mediante los cuales se infringió el mencionado derecho, no sin antes cerrar su sentencia con una frase bien llamativa, que a nuestro juicio no sólo tiene aplicación en el presente caso, sino en muchos otros, por lo que consideramos de interés citarla: *“Entendida la petición en esos términos [como propuestas], no cabe, en principio, excluir ningún asunto público de la esfera de preocupación o interés político de los ciudadanos”*.

2. El segundo supuesto es el de aquellas asambleas legislativas, que si bien tienen una Comisión de Peticiones, la misma comparte esta actividad con otras, lo que significa que no sólo tiene competencias en materia de peticiones, sino también en otras más. Aquí se pueden citar los casos de Andalucía, que tiene una Comisión de Gobierno Interior y Peticiones (artículos 46 y 49.2.4 del Reglamento⁴⁵³); Asturias, con una Comisión de Peticiones y Derechos Fundamentales (artículo 69.2 del Reglamento de fecha 16 de mayo de 2008⁴⁵⁴); y Canarias, que tiene una Comisión del Estatuto de los Diputados y de Peticiones (artículos 44.2.2, 46 y 47 del Reglamento de fecha 28 de julio de 2009⁴⁵⁵).

También sería interesante advertir, que en este último caso, el de Canarias, la mencionada Comisión del Estatuto de los Diputados y de Peticiones, podría, de conformidad con el artículo 47.4 del Reglamento, dar audiencia especial al peticionario,

⁴⁵³ En <http://www.parlamentodeandalucia.es/>

⁴⁵⁴ Vid. Boletín Oficial del Principado de Asturias núm. 135, de fecha 11 de junio de 2008.

⁴⁵⁵ Vid. Boletín Oficial del Parlamento de Canarias núm. 218, de fecha 30 de julio de 2009.

sin embargo, tal posibilidad tiene carácter excepcional (según ahí mismo se indica), por lo que estará condicionada a las especiales circunstancias que rodeen la petición y sobre todo, a la decisión de los parlamentarios.

3. Para finalizar, está el supuesto de aquellas asambleas legislativas en las que no existe un órgano específico para la tramitación de las peticiones, siendo ésta encomendada a la Mesa, que es el órgano rector de la Asamblea. Es el caso de los Parlamentos de Castilla-La Mancha (artículo 32.1.5 del Reglamento de fecha 16 de octubre de 1997⁴⁵⁶); Castilla y León (artículo 27.1.8 del Reglamento de fecha 11 de mayo de 2005⁴⁵⁷); Madrid (artículo 49.1, literal *e*, del Reglamento de fecha 30 de enero de 1997⁴⁵⁸); y el País Vasco (artículo 35.1.6 del Reglamento⁴⁵⁹).

⁴⁵⁶ Vid. Boletín Oficial de las Cortes de Castilla-La Mancha núm. 133, de fecha 16 de octubre de 1997.

⁴⁵⁷ En <http://www.ccyl.es/>

⁴⁵⁸ Vid. Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid núm. 274, de fecha 18 de noviembre de 2009.

⁴⁵⁹ Vid. Boletín Oficial del Parlamento Vasco núm. 29, de fecha 16 de octubre de 2009.

CONCLUSIONES DE LA PRIMERA PARTE

Analizadas las bases constitucionales del derecho de petición, la regulación legislativa de la que fue objeto y las situaciones que se presentan en el ejercicio de tal derecho en el ordenamiento jurídico español, inclusive con las respectivas especialidades, es el momento de finalizar esta Primera Parte. Para ello, se hará énfasis en los aspectos más importantes que se han tratado y las circunstancias que advierten el estado actual y devenir del derecho de petición, girando las referencias en torno a dos grandes áreas temáticas: sujetos activos o titulares del derecho y sujetos pasivos o destinatarios, siendo, a su vez, divididas estas áreas en otras más.

1. En el Estado social y democrático de Derecho en que España se configura, el derecho de petición es un derecho fundamental (artículo 29). Su ubicación en la célebre Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la CE le ha valido tal calificativo. Pero no se trata de una simple denominación, por el contrario, es una situación de verdadera importancia, que, como un manto protector que se extiende sobre este derecho, le garantiza un régimen jurídico especial, que se traduce, sobre todo, en lo siguiente: (i) regulación mediante ley orgánica; (ii) protección jurisdiccional acentuada, mediante recurso ordinario para la protección de los derechos y libertades, y en su caso, recurso extraordinario de amparo ante el TC; (iii) prohibición de ser suspendido su ejercicio en estados de excepción o sitio; y (iv) reforma mediante un procedimiento riguroso. Tan extraordinario régimen constitucional ha despertado no pocas críticas en la doctrina, fundadas en el contenido de este derecho. En efecto, hay quienes se preguntan, por qué se ha conferido una posición privilegiada al derecho de petición, en oposición a otros, que teniendo un contenido de igual o mayor entidad, no gozan de estas garantías. Cualquier respuesta podría ser aventurada, sin embargo, péciera que los Constituyentes han querido asegurar a las personas un medio de expresión y participación ante los órganos del poder público, de necesidades, inquietudes o propuestas, que si bien simple o elemental, tuviera la virtud de estar allí, presente en todo momento, al alcance de todos, dispuesto para ser ejercido.

1.1. Para el ejercicio de este derecho, existe un *régimen general* previsto en la LODEPE, que corresponde a la mayoría de las personas y del que es preciso destacar los siguientes aspectos:

- a) En materia de titularidad del derecho de petición la regla es la amplitud. Desde los menores de edad, pasando por los militares, internos en instituciones penitenciarias, personas jurídicas y hasta los incapacitados civiles, sean ellos nacionales o extranjeros, son titulares del derecho de petición. En la doctrina, hay quien ha visto aquí una disparidad, debido a que el artículo 29.1 de la CE comienza con la frase “*Todos los españoles*”, en tanto que la LODEPE prescinde a estos efectos de la nacionalidad. No obstante, lo cierto es que la CE establece, un mínimo con respecto a los españoles, en el sentido de que este derecho nunca podrá ser negado a ellos, pero no un impedimento para extenderlo a los extranjeros, como con acierto lo ha previsto la LODEPE. En algunos casos, dependiendo de las circunstancias, el ejercicio del derecho podría venir rodeado de exigencias o peculiaridades. Sin embargo, siendo titularidad y ejercicio, como se sabe, cosas distintas, lo que ahora interesa destacar es esa visión de amplitud con la se reconoce este derecho en España.
- b) Los titulares del derecho pueden ejercerlo de manera individual o colectiva, sin que de ello pueda derivarse perjuicio alguno para el o los peticionarios, salvo que incurran en delito o falta (artículo 1.1 de la LODEPE). Es una regla sencilla, que persigue asegurar el ejercicio del derecho de petición, que los peticionarios no sientan temor por manifestar sus necesidades, carencias o aspiraciones, ante los órganos del poder público.
- c) Expresar con precisión cual es el objeto del derecho de petición, no es precisamente una tarea fácil. En tanto que manifestación de los derechos a la libertad de expresión y participación ciudadana en asuntos públicos, el derecho de petición sirve para varias cosas. Sin embargo, esas cosas llevan un sello distintivo en común: el carácter residual. La principal razón por la que no es fácil determinar y expresar el objeto del derecho de petición, es porque la CE no dice en qué consiste el mismo –a diferencia de la mayoría de los derechos, en los que sí lo hace-, lo cual obliga a acudir a otros derechos y figuras constitucionales afines, en una labor de descarte o exclusión, para conocer el objeto de este derecho, y es, precisamente, dicha situación la que le confiere ese carácter

residual. Así, como una delimitación negativa, se sabe que los recursos administrativos y jurisdiccionales, las quejas ante el Defensor del Pueblo, las reclamaciones, la denuncia, la iniciativa legislativa popular y las solicitudes de información, no son manifestaciones del derecho de petición (ha habido un sorprendente crecimiento histórico de otras opciones, lo que ha contribuido a tornar en residual al derecho de petición). En cambio, en sentido positivo, las solicitudes de gracia o súplica, las quejas ante la Administración General del Estado y las sugerencias o iniciativas, son, en efecto, formas de ejercicio del derecho de petición, lo que denota que este derecho no sólo comprende las meras súplicas –como sugiere su denominación-, sino también otras figuras. Pero hay más: para que se trate en realidad del derecho de petición, previsto en el artículo 29 de la CE, deberá haber un (i) interés en el peticionario, que puede ser individual o general (no es necesario un interés cualificado, sino que basta con que sea una aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria); (ii) que recaiga sobre el ámbito de la discrecionalidad (si es ante las administraciones públicas, será la discrecionalidad administrativa); y (iii) que no exista un procedimiento específico distinto al regulado en la LODEPE, para satisfacer la solicitud, queja o sugerencia. Como puede verse, no son pocas las condiciones, ni los supuestos que deben darse, para poder ejercer el derecho de petición o para decir que una situación puede ser ventilada a través del mismo, lo que denota, que, con el paso del tiempo y el desarrollo del ordenamiento jurídico, el objeto del derecho de petición va quedando más limitado.

- d) Para conocer y emitir una respuesta sobre la petición, se debe seguir un procedimiento sencillo, previsto en la LODEPE, teniendo este procedimiento carácter general, ya que existen algunas especialidades.
- e) El procedimiento en referencia se inicia con la presentación de un escrito (es el único requisito de forma: la petición tiene que ser presentada por escrito), en donde consten los siguientes datos del peticionario (requisitos de fondo): identidad, nacionalidad, lugar o medio para la práctica de las notificaciones, y la firma del o los peticionarios, cuando fuere colectiva; pero además, deberá constar con claridad, el objeto de la petición y el destinatario de la misma (artículo 4.1 de la LODEPE).
- f) En vista de la riqueza lingüística que en España existe, en aquellas comunidades autónomas en las que se reconozca la oficialidad de una lengua adicional al

castellano (es el caso de las Comunidades de Cataluña, Islas Baleares, Galicia, Navarra, el País Vasco y Valencia, en donde se habla, en las dos primeras, el catalán, en la siguiente el gallego, en Navarra el vascongado, en el País Vasco el euskera y en la última, el valenciano), el peticionario tendrá derecho a cursar su petición en esa lengua y a obtener respuesta en la misma (artículo 5.1 de la LODEPE), salvo que el destinatario demuestre no estar en condiciones organizativas de proceder en ese sentido, cosa que debe ser la excepción (no así en territorios de otras comunidades autónomas donde no sea oficial la lengua elegida), en vista de que el reconocimiento de lenguas autóctonas proviene de los Estatutos de Autonomía, que ya tienen más de un par de décadas de haber sido dictados.

- g) El escrito de petición puede ser entregado por el peticionario, de forma directa, (i) ante los registros de los órganos administrativos a los que se dirijan; y de manera indirecta, ante (ii) los registros de cualquier órgano administrativo que pertenezca a la Administración General del Estado, a la de cualquier Administración de las Comunidades Autónomas, o a la de alguna de las entidades que integran la Administración Local, si, en este último caso, se hubiese suscrito el oportuno convenio; (iii) ante las oficinas de Correos; y (iv) ante las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de España en el extranjero, siendo potestativa la entrega en uno u otro lugar (artículo 6.1 de la LODEPE, en concordancia con el artículo 38.4 de la LRJAP-PAC).
- h) De igual modo, el peticionario puede, como otra forma indirecta, enviar el escrito de petición a través de medios de comunicación electrónicos, siempre que permitan acreditar su autenticidad (artículo 4.1 de la LODEPE). Como se trata de la presentación de un escrito, es necesario que el medio elegido sirva para incorporar un texto o permita el envío de documentos, como en efecto ocurre, con los teléfonos móviles que tienen la respectiva aplicación y los ordenadores con conexión a redes informáticas, dejando en todo caso una ventana abierta para otros medios que se creen más adelante. Las peticiones deben cumplir con los mismos requisitos de fondo y forma para aquellas que se presentan en papel de manera directa o a través de las demás formas indirectas. El envío a través de redes informáticas, es, pues, una clara manifestación de la telemática en el ejercicio del derecho de petición. Para ello, puede usarse la Internet, que es la más popular de esas redes y sin duda, una formidable

contribución de la Ingeniería de las Telecomunicaciones y la Informática, a las sociedades de los cinco continentes y a las actividades que éstas realizan en los sectores económico, científico, cultural, educativo y un largo etcétera, que desde finales del siglo XX, han estado más y mejor interconectadas. Para cumplir con el deber de acreditar la autenticidad, el peticionario puede apuntar su firma electrónica, la cual puede ser realizada a través de diversos medios, siendo uno de ellos, para el caso de las personas físicas, el DNI-e.

- i) Sin duda, que esta posibilidad de ejercer el derecho de petición a través de Internet, debe ser interpretada como un reverdecer del derecho. No se trata de olvidar las limitaciones que ha experimentado el objeto del mismo, sino de advertir que en su espacio, conservando en efecto su espacio, y respetando el de otros derechos e instituciones constitucionales, el derecho de petición ha pasado a ocupar un lugar en la denominada Administración pública electrónica, que consiste en la posibilidad que tienen los ciudadanos de comunicarse por vía telemática con los órganos del poder público. En el caso de España, es verdaderamente difícil no encontrar una página en Internet de un órgano del poder público, que no tenga un espacio para expresar solicitudes, quejas o sugerencias. La mayoría de ellas lo tienen, con mayor o menor acierto, con mayor o menor detalle, pero lo tienen.

1.2. También es posible ejercer el derecho de petición en el *ámbito Comunitario*, ante el Parlamento Europeo, teniendo en cuenta lo establecido en el artículo 44 de la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea, y su desarrollo, en los artículos 201, 202 y 203 del Reglamento Interno del Parlamento Europeo. A este nivel, funciona el derecho de petición como un derecho instrumental, en el sentido de que sirve para hacer valer otros derechos, situación que, como demuestran los ejemplos, le confiere al mismo una funcionalidad e importancia mayor a la que tiene en el ámbito interno, en relación al Estado español.

1.3. Existen además unos regímenes especiales de ejercicio del derecho de petición, que han sido catalogados en función de los titulares del derecho y destinatarios del mismo, según sea la *relación de sujeción especial* que atraviesen los primeros o la *especialidad del órgano* en los segundos.

- a) Comenzando por los titulares del derecho, hay que citar el caso de los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados o de los Cuerpos sometidos a disciplina militar. Se trata de un colectivo ciertamente numeroso, en el que se debe distinguir, a su vez, entre los funcionarios de las Fuerzas Armadas, los de la Guardia Civil y los de las Fuerzas de Seguridad. Si bien los dos primeros se encuentran sometidos a disciplina militar, no es ésta, desde luego, la circunstancia que los une, sino más bien, la tenencia y eventual uso de las armas.
- b) Las funciones y misión que tienen asignadas las Fuerzas Armadas o Cuerpos sometidos a disciplina militar, determinan un régimen jurídico particular para sus miembros. Hay allí un recelo histórico. Se suele decir al respecto, que si bien tales funcionarios son titulares de los mismos derechos constitucionales que las demás personas, como resultado del derecho a la igualdad previsto en el artículo 14 de la CE, la peculiaridad estriba en las condiciones en que deben ejercerlos. La razón que con más frecuencia se invoca para justificar la limitación de los derechos y libertades de los funcionarios de los Cuerpos Armados, radica en la cobertura de las necesidades de defensa y seguridad del Estado. Sin embargo, uno de los grandes retos del Derecho Administrativo actual, consiste precisamente, en encontrar un equilibrio entre la eficacia de las administraciones públicas y los derechos y libertades. En ese contexto se ubica el derecho de petición de los miembros de las Fuerzas o Institutos Armados, ya que si bien éstos son titulares del mismo, no es menos cierto que en la medida que actúen en su carácter de funcionarios no pueden ejercerlo en idénticas condiciones a las que lo haría el resto de la ciudadanía, sino que tiene que ser con arreglo a un régimen jurídico específico, previsto en la CE y la ley. La principal limitación que existe sobre este tema en la propia Constitución, radica en que los miembros de las Fuerzas o Institutos armados sólo pueden ejercer este derecho de manera individual, estando prohibido –por interpretación en contrario- el ejercicio colectivo (artículo 29.2 de la CE).
- c) El primer grupo, representado por los funcionarios de las Fuerzas Armadas, en lo relativo al derecho de petición, depende de lo establecido en la LODDFA, normativa que a su vez remite a la LODEPE. Ello determina que el derecho de petición de los miembros de las Fuerzas Armadas obedezca a lo establecido en dicha Ley, y lo previsto fuera de ella, como es el caso de las quejas, no serán manifestaciones de tal derecho (si bien antes lo eran). De ese modo, el objeto del

derecho de petición en el ámbito de las Fuerzas Armadas se reduce a solicitudes de gracia o súplica, y aquellas iniciativas o sugerencias que no afecten con carácter general a los miembros de la categoría del funcionario que las formula, las cuales probablemente se podrían reconducir a la primera categoría. De cualquier modo, las peticiones se deben presentar de manera individual, por conducto reglamentario, bajo formas respetuosas y en idioma castellano, más no en otra lengua (en el que se tramitará el procedimiento y se extenderá la respuesta, siendo esto una manifestación de la relación de sujeción especial que atraviesan). Las autoridades a las que podrán estar dirigidas esas peticiones son abundantes, lo cual va a depender de la relación concreta de que se trate, en cambio, la tramitación y respuesta se centralizan en la Secretaría General Técnica del Ministerio de la Defensa.

- d) Un segundo grupo es el de los funcionarios de la Guardia Civil, que en lo relativo al derecho de petición, obedece a lo establecido en la LODDGC, la cual también remite a la LODEPE, de allí que la situación sea muy similar a la de los miembros de las Fuerzas Armadas. Por tanto, el derecho de petición de los miembros de la Guardia Civil queda también referido a solicitudes de gracia o súplica, y a aquellas iniciativas o sugerencias que no estén referidas al régimen de personal o a las condiciones de vida en las unidades, aspecto que como se comprende, ofrece poco espacio a la consideración.
- e) El tercer Cuerpo armado, es el de los miembros de las Fuerzas de Seguridad que se encarga de la seguridad ciudadana, sobre todo del libre ejercicio de los derechos y libertades. Este Cuerpo, a diferencia de los dos anteriores, no se encuentra sometido a disciplina militar y desde luego, tampoco tiene carácter militar, sino que forma parte del organigrama de la Administración pública. Se rige por la LOFCS, normativa que dispone que los Cuerpos de Seguridad, pueden ser dependientes del Gobierno de la Nación, de las comunidades autónomas y entidades locales, por lo que estos Cuerpos ejercen sus funciones a lo largo de todo el territorio nacional y en especial, en los centros urbanos. Para el caso de los Cuerpos de Seguridad dependientes del Gobierno de la Nación, el derecho de petición y su ejercicio, obedecen –si bien con carácter preconstitucional, lo que recuerda la necesaria puesta al día de este asunto- al DROPG, el cual reconoce este derecho y establece los extremos de su ejercicio. Por su parte, los Cuerpos de Seguridad de las comunidades autónomas y

entidades locales, se rigen en lo relativo al derecho de petición, por la normativa correspondiente a cada uno de esos niveles de organización territorial.

- f) Siguiendo con los titulares del derecho de petición, corresponde hacer referencia a los internos en instituciones penitenciarias. En el marco de las personas sometidas a relaciones de sujeción especial, pero cambiando del campo de los funcionarios públicos al de los administrados, lo primero que hay que decir, es que por mandato constitucional (artículo 25.2), éstos gozan de los derechos previstos en el Capítulo II, del Título I de la CE (entre los que se encuentra, como se sabe, el derecho de petición), a excepción de los derechos que se vean expresamente limitados por el contenido del fallo condenatorio, el sentido de la pena y la Ley penitenciaria. Esto conduce a advertir, que las limitaciones podrán estar relacionadas con la vertiente participativa del derecho de petición, pero nunca con la vinculada a la personalidad, que es la que a fin de cuentas permite al interno, como manifestación de la libertad de expresión, formular solicitudes sobre su estado de reclusión. La Disposición adicional tercera de la LODEPE deja todo este asunto en manos de la LOGP, que es la que establece el fundamento y condiciones de ejercicio del derecho de petición en el ámbito penitenciario. En relación a los destinatarios, habría que decir, que al igual que en otros casos, persiste la pluralidad, siendo los principales: (i) el Director de la institución penitenciaria o la persona que lo represente, y otras autoridades del ámbito penitenciario (v. gr. el Ministro del Interior); (ii) el Juez de Vigilancia Penitencia, con su especial naturaleza jurídica; y (iii) en general, cualquiera de los destinatarios a que alude el artículo 2 de la LODEPE, al continuar siendo el interno, sujeto de Derecho y ostentar los mismos derechos que cualquier otra persona (al respecto, son comunes las peticiones que recibe el Congreso de los Diputados). El objeto de las peticiones podrá estar vinculado al tratamiento o régimen del establecimiento penitenciario, pero también podrá recaer sobre aspectos ajenos al mundo penitenciario. La tramitación es sencilla y se rige por el RDRP. Hay que destacar, para finalizar, el caso de las peticiones de españoles internos en instituciones penitencias extranjeras, que si bien no es elevado el número de personas que se hallan en dichas circunstancias, en cambio, si son preocupantes las condiciones en que podrían encontrarse, siendo el derecho de petición, el único medio que tienen para entrar en contacto con el Estado español.

- g) Corresponde ahora situarse en la acera contraria, en la de los destinatarios del derecho de petición, en donde la especialidad del órgano determina un régimen particular para el ejercicio de este derecho. Es el caso de las Cámaras y las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas.
- h) Las primeras, están representadas por el Congreso de los Diputados y el Senado, y en lo relativo al derecho de petición, la Disposición adicional primera de la LODEPE, remite a los Reglamentos de tales órganos, pero con las dos siguientes previsiones: por un lado, la posibilidad de que dichos Reglamentos establezcan la convocatoria en audiencia especial de los peticionarios, cosa que no se ha materializado (quizás por el temor de los parlamentarios de asumir compromisos políticos, aún cuando es evidente que quedará en sus manos decidir a quién convocan), a pesar de que sería positiva, al hacerle sentir al peticionario que es tomado en cuenta y permitirle exponer sus argumentos y pretensiones; y por otra parte, la posibilidad también, de que una iniciativa legislativa popular que no haya sido admitida por incumplir los requisitos previstos, pueda convertirse en petición, lo que hace pensar en la enorme dificultad que entraña obtener autorización de los 500.000 firmantes, una vez recogidas las firmas, para cambiar la naturaleza y destino de su solicitud, pudiendo ser salvado este inconveniente, con la habilidad de la comisión promotora, que llegare a prever esa situación y en los escritos de recogida de firmas, incorpore la iniciativa como petición subsidiaria, o también pudiera salvarse –pero es algo más complicado–, con una reforma de la LODEPE.
- i) Las peticiones ante el Congreso de los Diputados se tramitan, de acuerdo con el RCD, por la Comisión de Peticiones, la cual básicamente se encarga de revisar y remitir las peticiones, por conducto del Presidente de la Cámara, a los órganos que considere competentes para conocer del asunto. Muy parecida es la situación ante el Senado, en donde, según el RS, también existe una Comisión de Peticiones, que de igual modo se encarga de revisar y remitir las mismas, aún cuando con más amplias competencias, que finalmente podrían conducir a una mejor tramitación y resolución de las peticiones. Desde el punto de vista práctico, por el estudio realizado y la información recibida, cabría, sin embargo, efectuar dos recomendaciones: (i) instaurar algún mecanismo de coordinación entre ambas Comisiones de Peticiones, a los fines de evitar duplicidad de

trámites; y (ii) celebrar con mayor periodicidad las reuniones, en el caso de la Comisión de Peticiones del Senado.

- j) Por último, están las peticiones ante las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, que se rigen por lo establecido en sus respectivos Reglamentos, los cuales no hacen más que repetir la mayor parte de las veces (hubiese sido interesante que innovaran en algo o al menos plasmaran su propia redacción), lo dispuesto en la LODEPE y los Reglamentos de las Cámaras, constituyendo una excepción digna de mencionar, los casos de las Asambleas de las Comunidades de Canarias, Cataluña y Navarra, cuyos Reglamentos reconocen la importante posibilidad de acordar la comparecencia de los peticionarios ante la Comisión de Peticiones y en el caso de Cataluña y Navarra, la posibilidad de formular recomendaciones a los poderes públicos en relación a la resolución adoptada sobre las peticiones.

2. Desde el punto de vista de los destinatarios del derecho de petición, hay que comenzar por recordar que una de las reglas básicas del poder público español, en relación con los derechos y libertades, en especial con los previstos en el Capítulo II del Título I de la CE, es su vinculación a los mismos. Así lo dice el artículo 53.1 de la CE. Se trata de un tema de extraordinaria riqueza y con innumerables consecuencias, por el que cada una de las parcelas del poder público y principalmente el legislativo, ejecutivo y judicial, tienen, en mayor o menor medida, compromisos con los derechos y libertades, entre ellos, con el derecho de petición.

- a) La principal manifestación de esa vinculación, es la que recaía sobre el Poder legislativo, consistente en regular, mediante ley orgánica, el derecho de petición. Después de más de veintidós años de haber sido dictada la CE, las Cámaras procedieron a dictar la LODEPE, con lo cual quedó satisfecha esa obligación, si bien regulando antes materias de mayor relevancia o urgencia, lo que permite formarse una idea de la atención prestada a este derecho durante todo ese tiempo. No se trata de que no se tramitaran o resolvieran las peticiones, porque en efecto se hacía, sólo que con arreglo a una Ley preconstitucional.
- b) Con una visión de amplitud, se estableció en la LODEPE el ámbito de destinatarios del derecho de petición. La regla general consiste, en que *cualquier* institución o autoridad pública, en *cualquier* ámbito territorial o funcional,

puede ser destinataria de este derecho (artículo 2 de la LODEPE), aún cuando, en puridad, los principales destinatarios, son los órganos con funciones administrativas y legislativas. En relación a los primeros (i), hay que comenzar por citar a la Administración General del Estado, con todas sus unidades vinculadas o dependientes; la Administración de las comunidades autónomas; la Administración de las entidades locales; las personificaciones instrumentales de los entes públicos; y las organizaciones administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos (v. gr. la de la Junta Electoral Central y del Poder Judicial). En cuanto a los órganos con funciones legislativas (ii), habría que mencionar a las Cámaras, compuestas por el Congreso de los Diputados y el Senado; y a las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas. También son destinatarios: (iii) los órganos de naturaleza militar, tanto los de las Fuerzas Armadas, como los de la Guardia Civil; y los órganos de seguridad ciudadana, como el Cuerpo Nacional de Policía. Por vía de excepción, podrían ser destinatarios de este derecho: (iv) el Defensor del Pueblo, en relación a la posibilidad de interponer recursos de amparo o inconstitucionalidad contra las leyes; y el Rey, en cuanto a la extraordinaria posibilidad de conceder títulos nobiliarios.

- c) Los destinatarios del derecho de petición tienen la obligación de tramitar las peticiones que reciban de acuerdo a un procedimiento sencillo previsto en los artículos que van del 6 al 11 de la LODEPE, salvo cuando se trate de aquellos órganos con por sus funciones o especial naturaleza jurídica, obedecen a una normativa específica, como es el caso de las Cámaras, las Asambleas Legislativas de las Comunidades Autónomas, los órganos de naturaleza militar y los de seguridad ciudadana, aún cuando para éstos aplica con carácter supletorio la LODEPE.
- d) En ese procedimiento existen los siguientes deberes para los destinatarios y órganos competentes: (i) prohibición de impedir el ejercicio del derecho de petición, como correlato de la libertad que éste envuelve (artículo 1.1 de la LODEPE); (ii) deber de acusar recibo de la petición y comunicar ello al interesado dentro de los diez días siguientes a su recepción (artículo 6.2 de la LODEPE); (iii) deber de requerir, en caso de ser necesario, la subsanación de los defectos advertidos en el escrito de petición (artículo 7.2 de la LODEPE); (iv) deber de efectuar el examen de admisión y en el supuesto de que exista alguna

causa de inadmisión, deber de declararla de forma motivada, en el plazo de cuarenta y cinco días hábiles siguientes al de presentación del escrito (artículos 7.1, 8 y 9.1 de la LODEPE); (v) deber de remitir la petición al órgano que se estime competente, en caso de que el que la haya recibido, considere que no lo es (artículo 10 de la LODEPE); (vi) admitida a trámite la petición, deber de resolver, contestar y notificar de la contestación al peticionario en el plazo máximo de tres meses a contar desde la fecha de su presentación (artículo 11.1 de la LODEPE); (vii) en caso de que la petición se estime fundada, deber de atenderla y adoptar las medidas que estime oportunas a fin de lograr su efectividad (artículo 11.2 de la LODEPE); (viii) deber de motivar la contestación y en caso de que se haya ordenado cualquier medida, deber de agregarla a ésta (artículo 11.3 de la LODEPE); y por último, (ix) deber de elaborar anualmente una memoria de actividades derivadas de las peticiones recibidas (artículo 11.5 de la LODEPE).

- e) Si bien por regla general, los órganos del Poder judicial, en ejercicio de la función jurisdiccional, no son destinatarios del derecho de petición, su vinculación con este derecho, consiste, en la protección que están obligados a asegurar, la cual supone un control de la actividad de los órganos del Estado. Protección de especial carácter, ya que, en primer lugar, está el recurso ordinario para la protección de los derechos y libertades, y después, en su caso, el recurso extraordinario de amparo ante el TC, aún cuando las estadísticas de ese Tribunal demuestran que son escasos los recursos que se interponen, quizás por el estrecho margen de control jurisdiccional que este derecho ofrece, referido más a cuestiones de forma que de fondo, lo que pone de manifiesto la paradoja de que por un lado hay protección jurisdiccional acentuada, y por el otro, un ajustado espacio para el control.

SEGUNDA PARTE

EL DERECHO DE PETICIÓN EN VENEZUELA

*“La ciencia, la técnica y, sobre todo, el fortalecimiento
de la conciencia moral pueden ayudarnos a ganar
nuevas batallas y aventuras del hombre...”.*

MARIANO PICÓN SALAS
La Aventura Venezolana

“El que no inventa, no vive”.

ANA MARÍA MATUTE
Discurso de aceptación del Premio Cervantes 2010

CAPÍTULO V

PLANTEAMIENTO CONSTITUCIONAL Y VISIÓN LATINOAMERICANA Y CARIBEÑA

Cuando se revisa la Constitución de Venezuela, una de las cosas que más llama la atención, es el elevado número de derechos y libertades que trae consigo. El Título III, denominado “*DE LOS DERECHOS HUMANOS Y GARANTÍAS, Y DE LOS DEBERES*”, con sus diez Capítulos y sus ciento diecisiete artículos, está destinado casi en su totalidad a tratar este tema, ya que dejando a un lado el Capítulo II, “*De la nacionalidad y de la ciudadanía*”, y el Capítulo X, “*De los deberes*”, todos los demás tratan sobre derechos. Entre esa pluralidad de derechos y libertades, está el derecho de petición. En efecto, el artículo 51 de la Constitución de Venezuela⁴⁶⁰ (en adelante, CV) reconoce el derecho a representar y dirigir peticiones, pudiendo decirse que ésta es la norma fundamental en la materia.

Frente a este panorama, el propósito de este Capítulo consiste en analizar, primero, el contenido del mencionado artículo 51 de la Constitución, así como el régimen constitucional al que se halla sometido este derecho en el plano interno, es decir, sus relaciones con otros derechos e instituciones constitucionales; y después, abordar la posibilidad de ejercer este derecho en el plano internacional, en particular en la región latinoamericana y caribeña. Antes de entrar en materia, es verdaderamente necesario, en vista de la influencia que han ejercido las Constituciones de algunos países europeos, en la vigente Constitución de Venezuela, realizar algunas consideraciones al respecto.

5.1.-PRELIMINAR: INFLUENCIA DEL CONSTITUCIONALISMO EUROPEO, Y SOBRE TODO DEL ESPAÑOL

Efectuada una lectura de la CV, se llega a la ineludible conclusión de que la misma ha recibido influencia de varias Constituciones europeas. Éste, sin embargo, no es un fenómeno privativo de los países americanos, ya que en los europeos ocurre algo muy similar, con las constituciones dictadas por los países vecinos en años anteriores. Mostrar con exhaustividad todos los aspectos en los que hay coincidencia, entre la CV y

⁴⁶⁰ Aprobada por la Asamblea Nacional Constituyente en fecha 17 de noviembre de 1999 y ratificada por el pueblo venezolano en referéndum del día 15 de diciembre de 1999. La Enmienda núm. 1, de los artículos 160, 162, 174, 192 y 230, fue aprobada por el pueblo en referéndum el día 15 de febrero de 2009 y publicada en la Gaceta Oficial de la República núm. 5.908 Extraordinario, de fecha 19 de febrero de 2009.

las de los países europeos, excede, sin duda, el propósito de este epígrafe. La intención consiste, más bien, en colocar de manifiesto algunos aspectos, los más importantes (tales como: derechos y libertades, forma de Estado, principios de organización de las administraciones públicas, e instituciones para la defensa de los derechos y libertades, y para el funcionamiento del Estado), en los que la mencionada influencia tiene especial significado, tanto para la vida de la Nación como para el singular supuesto del derecho bajo estudio, y tomando como referencia sólo las Constituciones de aquellos países que han servido de lúcido referente, como es el caso de Italia, Portugal y España.

1. Comenzando por los derechos y libertades, lo primero que habría que advertir es el largo listado de derechos que la CV contiene. En los países europeos y sobre todo en los elegidos, el reconocimiento de un catálogo más o menos extenso de derechos (bien sean civiles, políticos, económicos, culturales, etc.), tiene una justificación histórica: las guerras mundiales vividas y los regímenes autoritarios que las sucedieron (en el caso de Portugal y España, fueron especialmente largos⁴⁶¹). Pero en Venezuela la situación no es exactamente igual, ya que el último régimen autoritario –admitido por todos– fue el de Marcos PÉREZ JIMÉNEZ, que finalizó el 23 de enero de 1958, fecha a partir de la cual, empezó para la República un importante período de democracia⁴⁶². En los tres años siguientes, el país afrontó un proceso de profundos cambios políticos, jurídicos y sociales. Así, el 07 de diciembre de 1958 se realizaron elecciones libres, universales y directas para la Presidencia de la República, en las que resultó victorioso Rómulo BETANCOURT y dos años más tarde, el 16 de enero de 1961, el Congreso de la República

⁴⁶¹ Dice Luis LÓPEZ GUERRA, que en el caso de estos países, se destaca “...la voluntad de romper definitivamente con un pasado protagonizado por regímenes autoritarios de muy larga duración, y de escasa atención por los derechos humanos. También en las constituciones de estos países se hace manifiesta la extensión de la convicción favorable al papel del Estado en la garantía de condiciones materiales de vida, lo que se traduce en extensas declaraciones de derechos sociales, o de principios de actuación social y económica (LÓPEZ GUERRA, Luis. **Introducción al Libro: Las Constituciones de los Estados de la Unión Europea**. Edición preparada por Germán GÓMEZ ORFANEL. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1996. p. 19).

⁴⁶² Superado lo que podría considerarse un espacio de transición, que duró ese año de 1958, en el que estuvieron al frente de la Presidencia de la República, primero, Wolfgang LARRAZÁBAL, y después, Edgar SANABRIA, a partir de 1959 comenzó la estabilidad democrática para la Nación (a diferencia de muchos otros países de la Región, que estaban sometidos a férreas dictaduras), caracterizado por la celebración de elecciones cada cinco años para la Presidencia de la República, lo cual –con las fallas que pudieran existir– al menos dio lugar a la alternancia en el poder. Es así, como la máxima magistratura ha sido ocupada por: Rómulo BETANCOURT (1959-1964), Raúl LEONI (1964-1969), Rafael CALDERA (1969-1974), Carlos Andrés PÉREZ (1974-1979), Luis HERRERA CAMPINS (1979-1984), Jaime LUSINCHI (1984-1989), Carlos Andrés PÉREZ (1989-1993, y el período lo culmina, entre junio de 1993 y febrero de 1994, Ramón J. VELÁZQUEZ, al haber sido PÉREZ separado del cargo por decisión de la Corte Suprema de Justicia), Rafael CALDERA (1994-1999) y Hugo CHÁVEZ (1999- para la fecha en que se escriben estas líneas –mayo de 2011– ejerce su segundo período).

aprobó la Constitución, que entró en vigencia el día 23 de ese mismo mes y año, y que rigió en Venezuela hasta 1999 (en el país han habido veintiséis Constituciones, siendo ésta hasta ahora, con treinta y ocho años, la que más dilatada vigencia ha tenido⁴⁶³). Esa Constitución ya traía consigo un considerable listado de derechos (alrededor de unos sesenta y cinco artículos estaban dedicados a la materia), que fue heredado por la Constitución de 1999, la cual ahora nos ocupa. De manera que, el amplio catálogo de derechos de la vigente Constitución, obedece a lo que podría considerarse una tradición constitucional en Venezuela⁴⁶⁴.

Sin embargo, ¿qué pudo haber llevado al Constituyente de 1999 a ampliar aún más ese catálogo de derechos, hasta hacerlo tan extenso como es ahora? Las razones parecen hallarse en ese período que va de 1958 a 1999, y en especial a la crisis que a partir de la década de los ochenta del siglo pasado, comenzó a vivir la democracia en Venezuela, acompañada de problemas en los ámbitos social y económico, aún cuando es posible que éstos, más que existir simultáneamente, hayan contribuido a generar la crisis. No es ésta, desde luego, la ocasión para explicar y analizar todo ese proceso, que es muy complejo y tiene muchísimos matices. Basta con dejar sentados estos datos históricos como desencadenantes del largo listado de derechos constitucionales, el cual, es bueno decirlo desde ahora mismo, por el hecho de ser extenso, no necesariamente es indicativo de la calidad de vida de las personas o del respeto por su dignidad, ya que, en realidad, ello depende del buen funcionamiento de las instituciones (administrativas, legislativas y judiciales).

Pues bien, como muestra de la influencia europea en materia de derechos y libertades, habría que hacer referencia a un primer grupo de derechos, denominados civiles, que aún estando en la Constitución de 1961, ahora los reproduce la CV y sin duda, provienen de la Constitución de la República Italiana de 22 de diciembre de 1947. Es el caso de los derechos a la inviolabilidad de la libertad personal (artículo 13 de la Constitución Italiana y 44 de la CV), secreto de las comunicaciones (artículo 15 de la Constitución Italiana y 48 de la CV), a circular libremente por el territorio de la

⁴⁶³ BREWER-CARÍAS, *Estudio Preliminar* al libro: *Las Constituciones de Venezuela*, cit., p. 13.

⁴⁶⁴ Pero además este catálogo de derechos tiene un carácter abierto o enunciativo, ya que según el artículo 22 de la CV: “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos...”.

República (artículo 16 de la Constitución Italiana y 50 de la CV), de reunión (artículo 17 de la Constitución Italiana y 53 de la CV) y a la libre expresión del pensamiento (artículo 21 de la Constitución Italiana y 57 de la CV), los cuales desempeñan un papel importante al momento de ejercer el derecho de petición.

Un segundo grupo de derechos, de carácter social, son los derechos a la vivienda y a la protección de la salud, aún cuando este último ya estaba en la Constitución de Venezuela de 1961, no así el primero. El derecho a la vivienda, previsto en el artículo 82 de la CV, proviene de la Constitución de la República Portuguesa de 2 de abril de 1976, en concreto de su artículo 65, que a su vez también dio lugar al artículo 47 de la Constitución Española. En tanto que el derecho a la salud, dispuesto en el artículo 83 de la CV, tiene su origen en el artículo 64.1 de la Constitución Portuguesa.

2. Si bien Venezuela posee una antigua tradición republicana, que hunde sus raíces en el año de 1810 cuando se inició la Guerra de Independencia y se proclamó la Primera República⁴⁶⁵, y en la actualidad, adopta además una forma de Gobierno Presidencialista –que en ocasiones ha sido calificada de extrema o exagerada-, ello no ha impedido a los constituyentes tomar ideas en torno a la forma de Estado de los países en referencia, cuya tradición es más bien monárquica, en la medida que España aún la conserva, mientras que Italia y Portugal si bien la han dejado, son, si se quiere, dos repúblicas jóvenes, teniendo en todo caso estas tres Naciones, como elemento en común, una fuerte tendencia parlamentarista.

⁴⁶⁵ Declarada la independencia el 05 de julio de 1811 (mientras se escribía esta tesis doctoral se cumplieron doscientos años de este importante acontecimiento), se convocó un Congreso Constituyente y en el mes de agosto de ese mismo año, se inició el estudio del proyecto de constitución. El 21 de diciembre de 1811, después de extensos debates, fue aprobada la Constitución Federal, la primera que tuvo Venezuela. Sobre este tema, dice Irene LORETO GONZÁLEZ, lo siguiente: “*Es importante observar el aporte de los venezolanos en el ámbito del Derecho Constitucional. Para ese momento de la independencia –salvo en el caso de Estados Unidos- no existen constituciones escritas, la misma España no la tiene [habría, sin embargo, que advertir el caso de la Constitución de Polonia de 1791, y de las Constituciones francesas, la primera de ellas también del año 1791, pero elaborada unos meses después que aquella, y las siguientes de los años 1793, 1795, 1799, 1802 y 1804]. Los patriotas evidentemente son pensadores y políticos de avanzada. [...] A la vista de los textos de las constituciones provinciales que determinan el Gobierno Federal que los venezolanos quieren constituir, y a la vista de la propia Constitución Federal, lo que podemos concluir es que el Derecho venezolano constituye un aporte importantísimo al Derecho Constitucional. Observamos también cómo el Derecho Constitucional, entendido como la sujeción a una norma de rango superior que organiza las actividades del Estado, es producto del Continente Americano colonizado después del descubrimiento de América, ya que la Constitución de los Estados Unidos es la primera en el mundo y la de Venezuela la primera escrita en idioma Español*” (LORETO GONZÁLEZ, Irene. *Proceso Constituyente y Constitución de 1811*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías***. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003. p. 146).

Cuando el artículo 2 de la CV, dice que “*Venezuela se constituye en un Estado democrático y social de Derecho y de Justicia, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico y de su actuación, la vida, la libertad, la justicia, la igualdad, la solidaridad, la democracia, la responsabilidad social y, en general, la preeminencia de los derechos humanos, la ética y el pluralismo político*”, sin duda alguna que está atendiendo a lo dispuesto en el artículo 1.1 de la CE⁴⁶⁶, que a su vez guarda alguna relación con el artículo 2 de la Constitución Portuguesa.

Esta forma de Estado –que no estaba en la Constitución de Venezuela de 1961- tiene varios elementos diferenciables. El primero de ellos, es el elemento *democrático*, que supone respeto a la voluntad popular expresada en elecciones libres, universales, directas y secretas, de modo que el gobierno y las autoridades a cargo de éste, sean producto del interés de las mayorías. El segundo elemento, el *social* –de factura México-Germánica, ya que sus primeras expresiones están en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, y en la Constitución de Weimar de 1919, en tanto que su reconocimiento formal se halla en la Ley Fundamental de Bonn de 1949- implica que el Estado adquiere compromisos sociales con la ciudadanía, producto de los derechos sociales reconocidos, los cuales lo pueden llevar en más de una ocasión a desplegar actividades concretas a favor de aquellos (v. gr. el servicio de salud o la construcción de viviendas), razón por la que también se le denomina *Estado prestacional*. El tercer elemento, relativo al Estado de *Derecho*, significa que el Estado se organiza y funciona de acuerdo con un ordenamiento jurídico previamente establecido (encabezado por una constitución y seguido por un conjunto de leyes), con poderes públicos independientes, respeto absoluto por los derechos y libertades, y recursos administrativos y jurisdiccionales para garantizar los mismos. Por último, el elemento de la *Justicia*, quiere decir que la actividad del Estado deberá estar orientada a dar a cada quien lo suyo, lo que le corresponde, de acuerdo con sus méritos y capacidad. Este es, pues, un muy breve resumen de lo que significa esa cláusula y del camino por el que el Estado debe transitar.

⁴⁶⁶ Constitución Española, “*Artículo 1.1. España se constituye en un Estado social y democrático de Derecho, que propugna como valores superiores de su ordenamiento jurídico la libertad, la justicia, la igualdad y el pluralismo político*”.

3. En relación a los principios de organización y funcionamiento de las administraciones públicas, hay que partir de lo que dice el artículo 141 de la CV, conforme al cual: *“La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley y al derecho”*, cuya similitud con el artículo 103.1 de la Constitución Española es evidente⁴⁶⁷. Al respecto, hay que indicar, que esta es una de las disposiciones más importantes en materia de administraciones públicas (no en vano es la primera en la Sección respectiva en la CV), y de ella depende la materialización de lo que se ha denominado la *buena administración*.

Luego, se halla lo dispuesto en el artículo 143 de la CV, que dice así: *“Los ciudadanos y ciudadanas tienen derecho a ser informados e informadas oportuna y verazmente por la Administración Pública, sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados e interesadas y a conocer las resoluciones definitivas que se adopten sobre el particular. Asimismo, tienen acceso a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de los límites aceptables dentro de una sociedad democrática en materias relativas a seguridad interior y exterior, a investigación criminal y a la intimidad de la vida privada...”*, que a su vez procede de lo dispuesto en el artículo 268, numerales 1 y 2 de la Constitución Portuguesa⁴⁶⁸. En este caso, se está en presencia de dos importantes derechos que tienen los ciudadanos en sus relaciones con las administraciones públicas: a ser informados sobre las actuaciones de su interés y al acceso a los archivos y registros administrativos.

4. Por último, está la situación de las instituciones para la defensa de los derechos y libertades, y para el funcionamiento del Estado mismo. Para dar comienzo al nuevo milenio, la CV incorporó al panorama institucional venezolano la figura del Defensor del Pueblo, que es una institución de origen escandinavo (Sueco, en concreto), que

⁴⁶⁷ Constitución Española: “Artículo 103.1. La Administración Pública sirve con objetividad los intereses generales y actúa de acuerdo con los principios de eficacia, jerarquía, descentralización, desconcentración y coordinación, con sometimiento pleno a la Ley y al Derecho”.

⁴⁶⁸ Constitución Portuguesa: “Artículo 268. 1. Los ciudadanos tienen derecho a ser informados por la Administración, siempre que lo requieran, sobre la marcha de los procesos en que estén directamente interesados, así como de conocer las resoluciones definitivas que sobre ellos se adoptaran. 2. Los ciudadanos tienen también derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de lo dispuesto en la ley en materias relativas a la seguridad interna y externa, a la investigación criminal y a la intimidad de las personas”.

durante el siglo XX se propagó con rapidez por otros países del centro y sur de Europa, y cuyo propósito principal consiste en la defensa extrajudicial de los derechos y libertades, para lo cual puede inclusive supervisar la actividad de los órganos del poder público. Es así como los artículos 280 al 283 de la CV establecen las competencias de esta institución y las condiciones que debe cumplir la persona que aspire a ser su titular (en España se reconoce la figura del Defensor del Pueblo en el artículo 54 de la CE). Llama la atención, sin embargo, que en la CV se le haya denominado a este órgano “*Defensoría del Pueblo*”, como queriendo darle un carácter más institucional, y no “*Defensor del Pueblo*”, como suele hacerse en los países de donde proviene, circunstancia que en todo caso es de orden gramatical y no incide en sus atribuciones⁴⁶⁹.

Entre las instituciones relacionadas con el funcionamiento del Estado, debe citarse el caso del Consejo de Estado y la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, que si bien tienen influencia europea, su funcionamiento no es idéntico al de aquellos países. El primero es un órgano colegiado de consulta, que se rige por lo establecido en los artículos 251 y 252 de la CV (en la Constitución Italiana está en el artículo 100, en la Portuguesa en los artículos 144 al 149, y en la Española en el artículo 107), y que tiene por objeto “...*recomendar políticas de interés nacional en aquellos asuntos a los que el Presidente o Presidenta de la República reconozca especial trascendencia y requieran de su opinión*”. Pareciera que la falta de interés o voluntad, sumado a la amplitud en sus competencias y a la existencia de la Procuraduría General de la República, que desde hace un siglo y medio ha sido el asesor jurídico por excelencia de la Administración pública en Venezuela⁴⁷⁰, es lo que ha llevado a que el Consejo de Estado no termine de engranar, si bien es una institución de importancia, que bien dirigida puede producir resultados apreciables.

Sobre la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, hay que indicar que la misma responde al modelo de justicia constitucional diseñado para los Tribunales Constitucionales europeos, cuyo primer exponente surgió en Austria, con su

⁴⁶⁹ Si están acompañados por el uso del masculino y femenino, pues, con esa lógica, había que decir Defensor y Defensora.

⁴⁷⁰ Para conocer la historia de la normativa que ha regulado a esta importante Institución, puede consultarse: ARIAS RODRÍGUEZ, Julio. ***Compendio Normativo de la Procuraduría General de la República***. Fundación Procuraduría. Caracas, 2006.

Constitución de 1920⁴⁷¹. Si bien esta Sala se encarga de asegurar la vigencia y supremacía de la CV, y en especial de los valores, principios y derechos que ella contiene, pudiendo para ello interpretar las leyes, declarar su nulidad, o la nulidad de actos de rango sub-legal en la medida que sean contrarios a la Constitución (artículos 335 y 336 de la CV), la misma, desde el punto de vista funcional, comparte el control de la constitucionalidad con otros tribunales, en la medida que ella ejerce el control concentrado de la constitucionalidad y los demás tribunales de la República ejercen un control difuso (artículo 334 de la CV); y desde el punto de vista orgánico, forma parte junto con otras Salas, del Tribunal Supremo de Justicia y por ende, del propio Poder Judicial.

5. Luego de este recorrido, se sabe que existe similitud en algunos puntos entre el sistema constitucional de Venezuela y el de los países elegidos, sobre todo el de España, lo que ofrece una idea del entorno constitucional del derecho de petición. En vista de los resultados de este ejercicio de Derecho comparado, podría alguien preguntarse si es positiva o negativa esta situación, es decir, la similitud en los sistemas. Más que opinar al respecto, en nuestro criterio, lo que es verdaderamente importante es que todos estos temas están ahí (como se dijo, las constituciones no hacen más que repetirse), que forman parte del panorama constitucional de Venezuela y que por tanto, merecen ser estudiados y analizados, con el propósito de determinar su aplicabilidad y conocer si encajan con las instituciones existentes y con las realidades de este país, ubicado entre América del Sur y el mar Caribe.

5.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO INTERNO

El principal fundamento del derecho de petición en la CV, se encuentra en su artículo 51. Para analizar el tema, es preciso comenzar por la tramitación dada a este precepto en

⁴⁷¹ Advierte Luis LÓPEZ GUERRA que “...la Constitución checoslovaca del mismo año representa cronológicamente el primer supuesto de introducción de este tipo de jurisdicción. No obstante, ha sido por su técnica y duración, el modelo austriaco el tomado generalmente como punto de referencia”. También explica LÓPEZ GUERRA, lo siguiente: “De entre los diversos criterios utilizables para definir este modelo europeo, resulta posiblemente el más preciso la presencia de una jurisdicción separada para el examen de la constitucionalidad de las leyes, esto es, de un órgano separado de la jurisdicción ordinaria al que se le encomienda en exclusiva o en colaboración con otros órganos jurisdiccionales, verificar la adecuación de las normas legislativas (y a veces también de las reglamentarias) a las previsiones de la Constitución” (LÓPEZ GUERRA, *Introducción al Libro...*, cit., p. 27).

la Asamblea Nacional Constituyente⁴⁷², luego corresponde revisar y comentar su redacción final, y por último, el régimen jurídico al que se encuentra sometido, es decir, la relación que tiene con otros derechos e instituciones constitucionales, en donde habrá que detenerse un poco más.

5.2.1.-TRAMITACIÓN EN LA ASAMBLEA NACIONAL CONSTITUYENTE

Durante la primera discusión al proyecto de Constitución, en la sesión ordinaria núm. 27, del día 23 de octubre de 1999⁴⁷³, se examinó en la Asamblea Nacional Constituyente el artículo relativo al derecho de petición (para ese momento, el artículo 53). En aquella ocasión, intervinieron los Constituyentes Antonia MUÑOZ y Alejandro SILVA. La primera, como se verá, de una forma más activa que el segundo, y con la intención de darle efectividad a este derecho, mediante la previsión de una eventual sanción para los funcionarios públicos que no dieran contestación a las peticiones que recibían.

Decía la Constituyente Antonia MUÑOZ, lo siguiente:

“Quería hacer un comentario en el artículo 53. Primero, solicitar sanción expresa para el no cumplimiento de este artículo, y explico un poco por qué solicito esto. El artículo 53 es exactamente igual al artículo 67 de la Constitución del 61. Ese artículo ha estado en nuestra Constitución por 38 años, si hay una falla de esta democracia es la actitud que toman los funcionarios públicos ante los ciudadanos y ese papel que llamo en un lenguaje coloquial ‘de perdonavidas’, que ellos consideran que están ahí porque se lo merecen todo y porque son jefes y tienen poder, pero en ningún momento aparecen ante la colectividad como unos servidores públicos, por lo tanto, en general, no contestan las peticiones que les hacen los ciudadanos, no los atienden apropiadamente, no respetan su tiempo porque lo hacen esperar infinidad de horas y después, ‘venga mañana, venga pasado, venga la próxima semana’ y el ciudadano está allí inerme ante esos que deberían ser servidores públicos, pero que los llamo perdonavidas, y simplemente no encuentran los ciudadanos respuestas a sus planteamientos. Por lo tanto ese artículo –si por 38 años se ha hecho se puede seguir haciendo, violarlo flagrantemente- debe señalarse alguna sanción. Qué le pasa a los funcionarios públicos que no atienden a los ciudadanos, que no entienden que su papel es de servidores públicos”.

⁴⁷² Para conocer el proceso Constituyente vivido en Venezuela durante todo el año 1999 (aún cuando la redacción de lo que fuera el Anteproyecto de Constitución se hizo entre el 28 de septiembre y el 18 de octubre de 1999, y la discusión y aprobación del Proyecto fue tan sólo del 19 de octubre al 17 de noviembre de 1999), con sus matices políticos, jurídicos y sociales, así como un breve repaso por las circunstancias políticas que dieron lugar al mismo, puede consultarse: BREWER-CARÍAS, Allan. **La Constitución de 1999**. Editorial Jurídica Venezolana. Segunda edición. Caracas, 2008. pp. 10-26.

⁴⁷³ Vid. Gaceta Constituyente, sesión ordinaria núm. 27, de fecha 23 de octubre de 1999, p. 12.

La Constituyente MUÑOZ pone especial empeño en que se respete y atienda a los ciudadanos. Al extraer la esencia de sus palabras, se evidencia la preocupación de esta Constituyente porque los funcionarios públicos cumplan su función a cabalidad, que no es distinta a la de estar al servicio de los ciudadanos. De allí que, el propósito sea, que cuando los funcionarios públicos reciban peticiones, atiendan apropiadamente a los ciudadanos, respeten su tiempo y contesten a sus planteamientos. Para cuando no lo hagan, propone esta Constituyente, que se establezca alguna sanción.

Frente a tales palabras, el Constituyente Alejandro SILVA, expresa su posición:

“Ciudadano Presidente, era para aclarar que ese artículo 67 de la Constitución fue suficientemente desarrollado en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y allí se prevén sanciones, inclusive de destitución, lo único es que en este país no se cumplen las leyes. Esa ley está vigente desde el Gobierno de Luis Herrera cuando se aprobó y prácticamente no se cumple, pero ahí hay sanciones que acarrear la destitución de los funcionarios que no cumplan con los mandatos en los ocho días hábiles siguientes”.

Las palabras del Constituyente SILVA están dirigidas, en cambio, a evidenciar que en su opinión ya ese régimen sancionador existe, por lo que –en apariencia–, la propuesta de la Constituyente MUÑOZ sería superflua. Sin embargo, es interesante observar cómo, de una forma u otra, estos Constituyentes coinciden en la preocupación por la falta de cumplimiento del ordenamiento jurídico, e inclusive, como consecuencia de ello, en las fallas del sistema democrático. En todo caso, la propuesta que finalmente se adoptó fue la de la Constituyente MUÑOZ, y se hizo, además, con especial referencia al campo disciplinario (como se verá del artículo 51), quedando definitivamente así, ya que en la segunda discusión al proyecto de Constitución, este precepto no fue abordado.

5.2.2.-EL ARTÍCULO 51 DE LA CONSTITUCIÓN

Terminado el proceso de elaboración y aprobación de la CV, el derecho de petición pasó a ocupar el artículo 51, esta vez con un contenido más amplio y explícito, que el que tenía en la derogada Constitución de 1961⁴⁷⁴, pero también con esa fórmula que

⁴⁷⁴ En esta Constitución ocupaba el artículo 67, que era del siguiente tenor: “**Artículo 67.** Todos tienen el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier entidad o funcionario público, sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta”.

pretende ser coercitiva o represiva, para los funcionarios públicos. Dice la disposición en referencia, lo siguiente:

“Artículo 51. Toda persona tiene el derecho de representar o dirigir peticiones ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos o éstas, y de obtener oportuna y adecuada respuesta. Quienes violen este derecho serán sancionados o sancionadas conforme a la ley, pudiendo ser destituidos o destituidas del cargo respectivo”.

1. Entre las novedades que introduce el precepto, está, en primer lugar, el derecho a que la respuesta sea *adecuada*. No consta en la Gaceta Constituyente una iniciativa concreta de un representante del pueblo para que fuese incluida esta palabra, como tampoco consta debate o manifestación de posiciones en torno a ella. Sólo está ahí, como producto final. Ello conduce a pensar que, como resultado de la intervención de los Constituyentes MUÑOZ y SILVA, y sobre todo de la primera, al momento de dar la redacción final a este artículo, se incluyó el vocablo en referencia, siendo preciso adelantar, que no es poco lo que esta palabra representa para el ejercicio del derecho de petición, y en particular, para la actividad de los destinatarios de las peticiones, así como para la de los jueces al momento de ejercer un control jurisdiccional sobre la respuesta.

2. En segundo lugar, está la posibilidad de sancionar de acuerdo con la ley a quienes violen este derecho, ya sea que impidan entregar las peticiones, haya negativa a recibirlas, no emitan respuesta, o ésta no sea oportuna y adecuada. Esas sanciones recaerán sobre los funcionarios públicos, que como operadores de los órganos y entes públicos, son, en definitiva, quienes tienen el deber de tramitar y dar respuesta a las peticiones.

3. Un aspecto que llama la atención en esta disposición y se repite a lo largo del articulado de la Constitución, es el uso del género femenino. Hay una insistencia, casi obsesiva, por aludir al femenino, como si la noción universal de *hombre* no abarcara a aquél. El Diccionario de la Real Academia Española trae por *hombre*, la siguiente definición: “*Ser animado racional, varón o mujer*”⁴⁷⁵. Como puede verse, la noción de

⁴⁷⁵ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario...*, cit., p 1223.

hombre los incluye a los dos, tanto al varón como a la mujer⁴⁷⁶. Además, en castellano, se presupone que las palabras genéricas –como funcionario, ciudadano, estudiante, etc.- incluyen a los dos géneros. Sin embargo, nada más en el artículo 51 de la CV, se observa lo siguiente: “*éstos o éstas*”, “*sancionados o sancionadas*”, “*destituidos o destituidas*”. Hay otras normas en la CV, que incluso llegan a citar vocablos como estos: “*al reo o a la rea*” (artículo 24), “*Defensor o Defensora del Pueblo*” (artículos 280, 281 y 282), “*Contralor o Contralora General de la República*” (artículo 288)⁴⁷⁷. Y si se descende al nivel legislativo o reglamentario, los ejemplos pueden incrementarse. Si bien desde el punto de vista gramatical no es correcta esta distinción, no hay que obviar que tanta insistencia por plasmar este asunto en el ordenamiento jurídico, podría conducir a que en ocasiones se termine dejando a alguno por fuera. Lo importante, en todo caso, es que en la práctica haya respeto de parte de las personas públicas y privadas, por el varón y la mujer, y que exista igualdad de trato y oportunidades.

5.2.2.1.-El derecho a obtener oportuna y adecuada respuesta

El artículo 51 de la CV, no sólo reconoce el *derecho a dirigir peticiones* a cualquier autoridad o funcionario público, sino también el *derecho a obtener oportuna y adecuada respuesta*. Como consecuencia de ambos derechos, está el deber de los órganos del poder público de dar satisfacción a ellos, e inclusive de potenciarlos cuando sea posible, así como la facultad que tienen los titulares de estos derechos de exigir su cumplimiento.

5.2.2.1.1.-Criterios jurisprudenciales

Una de las primeras decisiones –los criterios a utilizar provienen de la Sala Constitucional y la Sala Político Administrativa del Tribunal Supremo de Justicia (en lo sucesivo, TSJ), así como de algún tribunal de inferior jerarquía, que en su momento se advertirá- dictada sobre esta materia por la Sala Constitucional del TSJ, es la núm. 442,

⁴⁷⁶ Sobre la igualdad entre el varón y la mujer, se extrae de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, lo siguiente: “*Artículo 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos...*”. Además, el artículo 7, dice: “*Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley...*”.

⁴⁷⁷ En un Informe redactado por Ignacio Bosque, Académico de número de la Real Academia Española, y suscrito por veintiséis académicos de esa misma Corporación, en sesión de fecha 01 de marzo de 2012, se llama la atención sobre este asunto y se cita directamente a la CV (artículo 41), como ejemplo de la utilización recargada del masculino y femenino, intentando darle carácter de recurso visibilizador (en http://cultura.elpais.com/cultura/2012/03/02/actualidad/1330717685_771121.html).

de fecha 04 de abril de 2001⁴⁷⁸, que dice así: “...en cuanto a que la respuesta sea ‘oportuna’, esto se refiere a una condición de tiempo, es decir que la respuesta se produzca en el momento apropiado [...] En cuanto a que la respuesta deba ser ‘adecuada’, esto se refiere a la correlación o adecuación de esa respuesta con la solicitud planteada...”⁴⁷⁹. Meses después, la misma Sala sostiene en su sentencia núm. 2.073, de fecha 30 de octubre de 2001⁴⁸⁰, lo siguiente: “...no hay lugar a dudas, en cuanto a que la exigencia de oportuna y adecuada respuesta supone que la misma se encuentre ajustada a derecho, pero no implica necesariamente la obligación de la Administración de acordar el pedimento del administrado, sino sólo en aquellos casos en que el marco jurídico positivo permita al órgano de la Administración tal proceder, sobre la base de las competencias que le han sido conferidas”⁴⁸¹.

Por su parte, la Sala Político Administrativa del TSJ, en la sentencia núm. 461, de fecha 12 de marzo de 2002, expresa lo siguiente: “Calificativo este último referido no sólo a la obligación de dar una oportuna respuesta, sino que fundamentalmente, se concrete la resolución del asunto solicitado, sin que ello implique –así también lo ha precisado la jurisprudencia constitucional comparada- el reconocimiento a favor de los ciudadanos de que lo solicitado tenga que ser necesariamente aceptado”⁴⁸². La Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, en la sentencia núm. 2003-860, de fecha 20 de marzo de 2003, considera que el carácter oportuno y adecuado de la respuesta se refiere a lo siguiente: “...se entiende conculcado el derecho de petición, oportuna y adecuada respuesta, cuando la Administración, si bien da la respuesta, la misma no ha sido dada en el tiempo previsto para ello, convirtiéndose para el momento en que se dicta en inoportuna, o bien cuando la respuesta dada es impertinente e inadecuada, esto es, que no se ajusta a los parámetros y planteamientos a los cuales debió sujetarse”⁴⁸³.

⁴⁷⁸ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Abril/442-040401-00-2186%20.htm>

⁴⁷⁹ Es curioso, sin embargo, que el órgano cuya respuesta se cuestiona, es un juzgado y en lugar de indicarse allí, que esta clase de órganos no son destinatarios del derecho de petición (por lo que tampoco se puede esperar de ellos una respuesta oportuna y adecuada), opta la Sala por declarar que no hubo violación al mencionado derecho, lo que es un indicio de cómo se concibe para la fecha a este derecho.

⁴⁸⁰ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/2073-301001-01-1145.htm>

⁴⁸¹ Este criterio ha sido ratificado en abundantes decisiones de la misma Sala Constitucional, entre las que se pueden citar: la núm. 1.494, de fecha 06 de agosto de 2004; la núm. 1.875, de fecha 15 de octubre de 2007; y la núm. 965, de fecha 15 de octubre de 2010. Asimismo, ha sido plasmado en sentencias de la Sala Político Administrativa del TSJ, como la núm. 393, de fecha 31 de marzo de 2011.

⁴⁸² En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00461-120302-01-0478.htm>

⁴⁸³ En <http://jca.tsj.gov.ve/decisiones/2003/marzo/025-20-03-0311-2003-860.html>

De nuevo, la Sala Constitucional del TSJ –trayendo a colación las sentencias citadas en el primer párrafo de este epígrafe- dice en su sentencia núm. 547, de fecha 06 de abril de 2004⁴⁸⁴, lo siguiente: “...el carácter adecuado de la respuesta dependerá, formalmente, de que ésta se dicte de manera expresa y en cumplimiento de los requisitos de forma que establece la Ley, y, materialmente, según se desprende del criterio jurisprudencial que se citó, con subordinación a que la respuesta tenga correlación directa con la solicitud planteada. En otros términos, el particular tiene, como garantía del derecho de petición, el derecho a la obtención de una respuesta adecuada –expresa y pertinente- y oportuna –en tiempo-, con independencia de que no se le conceda lo que pidió”⁴⁸⁵.

En sentencia núm. 879, de fecha 11 de mayo de 2007⁴⁸⁶, la misma Sala Constitucional del TSJ, expresa: “...de lo expuesto no debe afirmarse que la respuesta debe ser favorable para el administrado para así no resultar conculcado el derecho de petición, y de oportuna y adecuada respuesta ante el requerimiento formulado por el individuo, sino que la respuesta dada por la Administración debe ser, en primer lugar, oportuna en el tiempo, es decir, que la misma no resulte inoficiosa debido al largo transcurso desde la petición formulada hasta la respuesta obtenida y, en segundo lugar, la misma debe ser adecuadamente motivada de acuerdo a las diversas pretensiones solicitadas por el administrado, esto es, debe contener una congruente decisión de acuerdo a las circunstancias fácticas y jurídicas planteadas en el caso concreto”⁴⁸⁷. Por último, dice

⁴⁸⁴ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Abril/547-060404-03-1085.htm>

⁴⁸⁵ Se repite en este caso una interpretación errada del derecho de petición, pero más lamentable que la anterior, porque ésta se ha convertido en una sentencia conocida y muy citada por los tribunales contencioso-administrativos, en tanto que establece la protección judicial frente a la inactividad de la Administración, y asimismo determina un criterio de competencia en materia funcionarial. Se trata de una acción de amparo constitucional por supuesta violación del derecho de petición, pero resulta que la interesada basa su defensa en la falta de respuesta a una “solicitud” de declaratoria de nulidad de un acto administrativo, realizada al Fiscal General de la República, con fundamento en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (“**Artículo 83.** La Administración podrá en cualquier momento, de oficio o a solicitud de particulares, reconocer la nulidad absoluta de los actos dictados por ella”), e inclusive alega que “ni siquiera consta que se hubiere dispuesto la apertura de un procedimiento administrativo”, lo que de inmediato hace pensar que se trata de un recurso administrativo lo que está en el fondo, y no una petición propiamente dicha (artículo 51 de la CV) como la calificó la interesada y lo ratificó la Sala, ya que lejos de haber corregido la situación y haber establecido las debidas diferencias, confundió la petición y el recurso administrativo. Sobre este asunto, en todo caso, se volverá con posterioridad.

⁴⁸⁶ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/879-110507-07-0457.htm>

⁴⁸⁷ Este criterio ha sido ratificado en la sentencia núm. 965, de fecha 15 de octubre de 2010 de la misma Sala del TSJ.

la sentencia núm. 1.875, de fecha 15 de octubre de 2007, de la Sala Constitucional del TSJ, lo siguiente: “*debe esta Sala ratificar que el derecho de petición y oportuna respuesta supone que, ante la demanda de un particular, la Administración se encuentra obligada a resolver el caso concreto o indicar las razones por las cuales se abstiene de tal actuación*”⁴⁸⁸.

Existe acuerdo en la jurisprudencia, en que el carácter oportuno de la respuesta se refiere a una condición de tiempo. Se dice que no deberá pasar un largo período desde la petición formulada, hasta la respuesta obtenida. Mayor complejidad supone el carácter adecuado, siendo también mayores las expresiones que se utilizan para referirse a este asunto. Coinciden todas las decisiones, en primer lugar, en que la respuesta deberá guardar relación con la solicitud planteada. En segundo lugar, una de ellas dice que no hay dudas que supone que la respuesta se encuentre ajustada a Derecho. Otra sentencia afirma que la respuesta debe dictarse de manera expresa y en cumplimiento de los requisitos de forma que establece la ley. La penúltima sentencia citada, equipara este calificativo al acto de motivación.

5.2.2.1.2.-Análisis y criterios doctrinales

1. El carácter *oportuno* de la respuesta se refiere ciertamente a un *lapso* para emitir la decisión, es decir, un período razonable, que permita al destinatario tramitar la petición y analizar suficientemente el caso, pero con la celeridad que supone –o debería suponer– estar al servicio de los ciudadanos (para el caso concreto de las administraciones públicas, y de los órganos auxiliares que perteneciendo a otros poderes que no sean el Ejecutivo, ejerzan funciones administrativas, el artículo 141 de la CV, precisa que están al servicio de los ciudadanos).

2. Que la respuesta sea *adecuada*, requiere sin duda de un examen más detenido. Conviene empezar por advertir que se trata de un concepto jurídico, y más exactamente, de un *concepto jurídico indeterminado*. Con frecuencia los instrumentos normativos (constitución, leyes, reglamentos, etc.) usan esta clase de conceptos para referirse a un supuesto que, aún no estando definido con precisión, ni exactitud, evoca una realidad concreta, que sólo admite una solución justa. El Profesor Allan BREWER-CARÍAS

⁴⁸⁸ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Octubre/1875-151007-07-0904.htm>

advierde que la Administración no dispone, frente a esta clase de conceptos, de poder discrecional alguno, ya que mientras en la discrecionalidad auténtica, cualquier “*medida que se adopte dentro de los criterios de logicidad, razonabilidad, [y] proporcionalidad, es aceptable*”, en los conceptos jurídicos indeterminados es sólo una la decisión que puede asumir la Administración (también advierte este autor, a través de ejemplos, la “*utilización indiscriminada*” de esta clase de conceptos en la legislación dictada en Venezuela en los últimos años)⁴⁸⁹.

Esmerados estudios sobre esta institución se han realizado en la doctrina española, al punto de que, como en otros casos, se han convertido en referente para las demás naciones de habla hispana. Uno de ellos, es la obra del Profesor Fernando SAINZ MORENO, dedicada por completo a este tema, en donde afirma que en el ámbito del Derecho Administrativo, la tesis de los conceptos jurídicos indeterminados supone “*...que la interpretación y aplicación de todo concepto jurídico, cualquiera que sea el grado de su indeterminación, no admite, si la norma no dispone otra cosa, más que una solución correcta y que, por tanto, la corrección de la decisión que se tome puede ser controlada judicialmente sin que tal control implique una mera sustitución de criterios, sino el resultado de la búsqueda de la solución justa*”⁴⁹⁰.

Buena parte de esta construcción doctrinaria, obedece a los criterios del Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, expuestos, en un inicio, en una célebre conferencia que él dictara el día 02 de marzo de 1962, en la Universidad de Barcelona, publicada en el núm. 38 de la RAP (un número que podría considerarse histórico, no sólo por esta publicación, sino también por otras de distinguidos administrativistas) y en un cuaderno de Editorial Civitas –el cual ha sido reeditado en varias ocasiones, la última de ellas en el año 1989-, bajo el título *La lucha contra las inmunidades del Poder en el derecho administrativo*⁴⁹¹, criterios éstos que también serían plasmados con posterioridad en su conocido *Curso de Derecho Administrativo* –cuya primera edición apareciera en el año 1974-, elaborado junto con el Profesor Tomás Ramón FERNÁNDEZ.

⁴⁸⁹ BREWER-CARÍAS, Allan. *La técnica de los conceptos jurídicos indeterminados como mecanismo de control judicial de la actividad administrativa*, publicado en la obra colectiva titulada: **Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión**. Editorial Jurídica Venezolana / Funeda. Caracas, 2006. pp. 221 y 223.

⁴⁹⁰ SAINZ MORENO, *Conceptos jurídicos...*, p. 192.

⁴⁹¹ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La lucha contra las inmunidades del Poder en el derecho administrativo*. Civitas. Madrid, 1989. pp. 30-42.

Dice pues, el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, que con la técnica del concepto jurídico indeterminado “...la Ley refiere una esfera de realidad cuyos límites no aparecen bien precisados en su enunciado, no obstante lo cual es claro que intenta delimitar un supuesto concreto”⁴⁹². En esta clase de conceptos, no se determina con exactitud unos límites, puesto que no admiten una cuantificación o determinación rigurosa. Por ejemplo, cuando la ley utiliza los conceptos de buena fe, estándar de conducta del buen padre de familia, o justo precio, lo hace porque las realidades referidas no admiten otro tipo de determinación más precisa. Sin embargo, está claro que al estar refiriéndose a supuestos concretos, la aplicación de los mismos o la calificación de las circunstancias concretas no admite más que una solución: o se da o no se da el concepto; o hay buena fe o no la hay. Esto no quiere decir que haya una sola y única conducta capaz de merecer, entre todas las posibles, la calificación a la que el concepto apunta, lo que quiere decir exactamente es que en un caso dado la concreta conducta objeto de enjuiciamiento o es de buena fe o no lo es⁴⁹³. Por ello, la aplicación de los conceptos jurídicos indeterminados permite sólo una única solución justa.

Es necesario distinguir asimismo –continuando con las enseñanzas del Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA–, que hay conceptos jurídicos indeterminados que incorporan nociones de experiencia; y otros, en cambio, lo hacen con conceptos de valor. Los primeros se ventilan en la apreciación de los hechos (si el edificio está en ruina o no) y, por tanto, la competencia del juez para controlar su aplicación es ilimitada, como se reconoce por la doctrina alemana más autorizada (WOLFF, BACHOF, STÖBER); los segundos, en la medida en que implican juicios de valor, bien sean técnicos (impacto ambiental) o políticos (interés público, utilidad pública), son los que proporcionan a la primera y decisoria apreciación por la Administración una cierta presunción en favor de su juicio dentro del “halo” del concepto, presunción que, desde luego, no llega hasta excluir el control judicial, aunque sí limita sus posibilidades, ya que el juez deberá normalmente conformarse con un control de los límites o de los excesos en que la Administración

⁴⁹² GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Administrativo*. Vol. I, cit., p. 482.

⁴⁹³ Tomado de: *Ídem*.

haya podido incurrir, siempre posibles, y que la prueba que se practique en el curso del proceso podrá eventualmente acreditar⁴⁹⁴.

Pues bien, conociendo lo que implican los conceptos jurídicos indeterminados⁴⁹⁵, habría que decir que el carácter *adecuado* de la respuesta a las peticiones, en tanto que uno de ellos, supone una realidad concreta, que, aún cuando no está delimitada con precisión, ni exactitud (tampoco podría ser de otra manera, puesto que la Constitución y las leyes regulan supuestos generales), en el momento preciso de su aplicación y frente a unas circunstancias determinadas, el mismo desplegará todo su valor intrínseco.

a) Cabe preguntarse ahora, ¿adecuada con respecto a qué, debe ser la respuesta? Tan pronto el peticionario dirige su petición y ésta es recibida por el destinatario, se inicia una relación jurídica, que queda sometida a las reglas del ordenamiento jurídico, y según sea el objeto de la petición (materia que es verdaderamente amplia), será de aplicación una u otra parcela del ordenamiento jurídico. Los funcionarios públicos, por su parte, al momento de tramitar y dar respuesta a las peticiones, deben *atenerse a lo pedido*, observando y valorando con atención los planteamientos, y además deben *argumentar* su decisión. Pero no se trata, desde luego, de una respuesta simplemente motivada, como ocurre en el ordenamiento jurídico español, porque si así fuera, el Constituyente hubiese utilizado el vocablo *motivada*. Nótese que utilizó la palabra *adecuada*, lo que es indicativo de algo distinto, en nuestro criterio: de un *plus*, de algo *superior o que va más allá*.

La respuesta, en efecto, debe ser adecuada al ordenamiento jurídico. No es tan simple como que esté fundamentada en éste o en alguna de sus normas, ya que ello está más asociado al acto de motivación, sino que *deberá ser fiel y acorde al ordenamiento en*

⁴⁹⁴ Tomado de: GARCÍA DE ENTERRÍA y FERNÁNDEZ. *Curso de Derecho Administrativo*. Vol. I, cit., p. 486.

⁴⁹⁵ Concluye el Profesor SAINZ MORENO, lo siguiente: “La indeterminación es una característica connatural a todo concepto (salvo en los lenguajes formalizados), y tal característica permanece en aquellos conceptos que se incorporan o se crean en el lenguaje jurídico. Tanto si se toma el concepto ‘en sí mismo’ [...] como si se le analiza en cuanto ‘elemento de una proposición jurídica’ (función que el concepto cumple en la determinación del supuesto de hecho y en la determinación de la consecuencia jurídica) no existe un criterio que permita deslindar los conceptos jurídicos determinados de los indeterminados”. En su opinión, de lo que se trata es “de exponer las razones por las que todo concepto incorporado a una norma jurídica –cualquiera que sea el grado de su determinación- puede ser interpretado y aplicado de acuerdo con la solución ‘justa’ que ese concepto, en cada caso y en su contexto legal y situacional, lleva implícita” (SAINZ MORENO, *Conceptos jurídicos...*, cit., p. 212).

toda su extensión, de acuerdo a los hechos planteados en cada caso. Ello supone un doble orden de cosas: por un lado, un aspecto sustantivo, y por el otro, uno adjetivo o procedimental. Desde el punto de vista sustantivo, se deberá partir de lo establecido en la Constitución, y en especial de los valores del ordenamiento jurídico (artículo 2 de la CV); derechos, libertades y garantías constitucionales; y principios de la actividad del poder público (entre los que tienen especial relevancia, los del artículo 141 de la CV, referidos a la Administración pública). Luego, habrá que descender al nivel legislativo, que ya es mucho más amplio y dependerá del objeto de la petición (por ejemplo: tratándose de peticiones ante las administraciones públicas, la respuesta quedará sometida a su legislación y al Derecho Administrativo). Por último, corresponde acabar con lo dispuesto en los actos de rango sub-legal, en donde entrarían los reglamentos, decretos, resoluciones, etc. Por otro lado, desde el punto de vista adjetivo, se deberá seguir un procedimiento establecido en la Ley para emitir esa decisión.

Interesante resulta la citada sentencia núm. 2003-860, de fecha 20 de marzo de 2003, de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, que sin llegar a seguir la operación descrita en el párrafo anterior, ni la tesis que ella propugna, declaró procedente una pretensión de amparo constitucional, por considerar que la respuesta dada a la petición en cuestión era inadecuada, diciendo lo siguiente: “...no se ajusta a los parámetros de las peticiones formuladas por el accionante”, y en ese sentido, ordenó a la parte demandada proferir –en un lapso que no excediera de las 48 horas, contadas a partir de la fecha de su notificación- una respuesta acorde a los planteamientos formulados, siendo además esta decisión confirmada por la Sala Constitucional del TSJ, a través de su sentencia núm. 1.494, de fecha 06 de agosto de 2004⁴⁹⁶.

b) El criterio de Carlos Luis CARRILLO ARTILES –uno de los pocos que ha estudiado el tema y en este aspecto en concreto se basa también en una sentencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, pero anterior a aquella, de fecha 15 de noviembre de 2000⁴⁹⁷ (caso: Antonio José Varela contra la Universidad Nacional Experimental Simón Bolívar)- consiste en que “...una respuesta será adecuada en la medida en que se ajuste

⁴⁹⁶ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/1494-060804-03-1193.htm>

⁴⁹⁷ Dice así, esta sentencia: “...adecuada, es decir, acorde con lo planteado por el solicitante, dentro de los parámetros de las peticiones formuladas, o sea, en el marco del asunto planteado o en armonía con él, sin que tal adecuación se vea impuesta como una obligación de respuesta en los términos de lo solicitado –se repite- sin que la misma deba ser favorable a los pedimentos...”.

a lo ordenado por la Ley, pues esa sería la actuación debida o esperada por el funcionario, en atención a las reglas que regulan la conducta de los entes del Poder Público”, y más adelante sostiene, en relación con el control jurisdiccional, el “Juez Constitucional [...] debería acudir a la norma de rango legal [...] para establecer si la respuesta dimanada por el funcionario se ‘adequó’ a lo que la norma de competencia le imponía como una conducta debida”⁴⁹⁸. Considera este autor que el carácter adecuado de la respuesta se halla en la ley, y en eso, podría decirse que coincidimos con él, sin embargo, a su juicio esa respuesta tiene que ajustarse “a lo ordenado por la Ley”, “a lo que la norma de competencia le imponía como una conducta debida”, y ahí la situación cambia, ya que en cuanto a su contenido, la respuesta a las peticiones –como más adelante se verá-, entra en el margen de discrecionalidad de la autoridad competente, en el sentido de que es ésta la que decide, dentro de sus competencias, si concede o no lo pedido, y en caso de que lo haga, en qué medida lo concede. Por antonomasia, la ordenación o reglamentación está excluida de la respuesta a las peticiones, de allí que éstas no habrán de ajustarse a lo *ordenado* por la ley, ni a lo que la norma *impon*e como una conducta debida, sino más bien, en nuestro criterio, deberán ser fieles al ordenamiento jurídico. Tal vez parezca una cuestión simple, pero no hay que olvidar que el ordenamiento está lleno de mandatos, exigencias y principios, que en más de una ocasión requieren de un examen cuidadoso.

También opina Ángel MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, quien sostiene que será adecuada la respuesta, “en el sentido de que no basta, por ejemplo, dar una información cuando lo que se solicita es una decisión, lo cual quiere decir que debe existir correspondencia e integridad entre la petición y la respuesta”⁴⁹⁹. Dejando a un lado la imprecisión entre la clase de decisión que a juicio de este autor se pretende, a los efectos de considerar que se trata en puridad de una petición, su criterio coincide con una de las líneas interpretativas del TSJ, puesto que considera que la respuesta adecuada depende de la pertinencia entre ésta y la petición.

⁴⁹⁸ CARRILLO ARTILES, Carlos. *El derecho de petición y la oportuna y adecuada respuesta en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: **Estudios de Derecho Administrativo. Libro homenaje a los 20 años de la Especialización en Derecho Administrativo**. Vol. I. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2001. p. 248.

⁴⁹⁹ MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Ángel. *El derecho de petición y sus garantías en el ordenamiento jurídico Venezolano*. Universidad Católica Andrés Bello. Trabajo Especial de Grado para optar al título de Especialista en Derecho Administrativo, presentado bajo la tutoría del Prof. Iván Darío PÉREZ RUEDA. Caracas, 2006. p. 2.

3. En síntesis, el derecho a una respuesta *oportuna* implica que ésta deberá producirse en un tiempo razonable, en tanto que el derecho a que la respuesta sea *adecuada*, lleva consigo un concepto jurídico indeterminado, y en concreto está asociado (siguiendo la distinción del Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA) a un *concepto de valor*, debido a que entraña un juicio técnico de valor sobre el mismo ordenamiento. Bajo esta circunstancia, el derecho de petición ha experimentado un cambio de estado entre el régimen constitucional anterior y el vigente. Nótese, pues, cómo una palabra, de cuatro sílabas y ocho letras, puede conducir a la evolución de una institución jurídica. Y frente a un control jurisdiccional a que sea sometida la respuesta, podrá determinarse si es adecuada o no al ordenamiento jurídico, lo que finalmente arrojará la única solución justa que esta clase de conceptos admite, circunstancia que allana el camino, desde ahora mismo, para ir formándose una idea acerca de la clase de control jurisdiccional que se deberá ejercer sobre la respuesta a las peticiones.

5.2.2.2.-La posibilidad de sancionar a los funcionarios públicos por violación del derecho

1. La otra innovación de la CV, en relación al derecho de petición, es la posibilidad de sancionar a los funcionarios públicos por violación de este derecho. Había en los Constituyentes una preocupación y a la vez una firme determinación, para que no quedaran las peticiones como algo que tan pronto se recibe, pasa al olvido, con la consecuente negación a las pretensiones o necesidades de los ciudadanos. Es oportuno rescatar de aquel debate Constituyente, la intención de que los funcionarios fuesen unos *servidores públicos*, que atendieran apropiadamente a los ciudadanos, respetaran su tiempo y contestaran a sus peticiones. Para cuando no lo hicieran, debían, pues, ser sancionados. Se pretendía imprimir con ello vitalidad a este derecho. He aquí el origen de las sanciones por violación al derecho de petición.

Esta disposición abre la puerta al régimen sancionador de los funcionarios públicos en materia de peticiones (la referencia a la destitución permite comprender que las sanciones son disciplinarias, y no de otro tipo), que para los funcionarios de las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales, se rige por la Ley del Estatuto de la Función Pública⁵⁰⁰ (en lo sucesivo, LEFP), y para aquellos funcionarios

⁵⁰⁰ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.522, de fecha 06 de septiembre de 2002.

sometidos a regímenes especiales, como los de la Asamblea Nacional, el Servicio Exterior o el Consejo Nacional Electoral, por sus respectivos Estatutos⁵⁰¹. Las sanciones podrán alcanzar incluso la destitución, lo cual dependerá de los hechos y de la infracción que se le impute al funcionario, debiendo ser muy grave la negligencia para que implique la separación del cargo. Sería positivo que, como en la legislación española, se estableciera por la misma vía cuáles son esas violaciones al derecho de petición, a fin de evitar incertidumbre.

2. Asimismo, subyace de aquel debate Constituyente un tema muy importante para el eficiente funcionamiento de las administraciones públicas: la *profesionalización* de los funcionarios públicos. Para que éstos sean unos verdaderos servidores públicos, atiendan apropiadamente a los ciudadanos, respeten su tiempo y contesten a sus peticiones, deben tener una formación académica, ética y práctica, acorde con el cargo que ocupan o aspiran ocupar. Para ello, dos condiciones resultan verdaderamente importantes: que el ingreso de los funcionarios públicos a los cargos de carrera se produzca por concurso público (artículo 146 de la CV), y que se cree de una buena vez un ente especializado (con personalidad jurídica y patrimonio propio), que se encargue de la formación de los funcionarios públicos, sobre todo de los cuadros medios y altos, a través del diseño, ejecución y supervisión de programas para que éstos ejerzan con objetividad y eficiencia su trabajo, que de una manera u otra, siempre va a concretarse en estar al servicio de los ciudadanos. En países como Francia, España e Italia existen

⁵⁰¹ El tema de los Estatutos especiales tiene importancia cuando se considera la especial naturaleza de algunos órganos o las funciones que realizan. Sin embargo, hay materias específicas en las que es necesaria una revisión seria y profunda, a los fines de unificar políticas. Una de ellas es la de las jubilaciones. En Venezuela, la regla general (o para la mayoría), prevista en el artículo 3 de la Ley del Estatuto sobre el Régimen de Jubilaciones y Pensiones de los funcionarios, funcionarias, empleados y empleadas de la Administración Pública Nacional, de los Estados y de los Municipios (vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.976 Extraordinario, de fecha 24 de mayo de 2010), consiste en que se adquiere el derecho a la jubilación, cuando el funcionario haya alcanzado la edad de sesenta (60) años, si es hombre, o de cincuenta y cinco (55) si es mujer, siempre que hubiere cumplido, por lo menos, veinticinco (25) años de servicio; o cuando el funcionario haya cumplido treinta y cinco (35) años de servicio, independientemente de la edad. Sin embargo, hay regímenes especiales de jubilación, en los que se concede este beneficio con menores exigencias. Es el caso de algunos órganos, donde al cumplir veinte (20) años de servicio, bien sea ante ese órgano u otros del Estado, y sin importar la edad, se adquiere el derecho, llegándose a otorgar la jubilación a personas hasta con cuarenta y cuatro (44) años de edad (vid. Gaceta Oficial de la República núm. 39.463, de fecha 12 de julio de 2010). ¿Cómo queda en este caso una persona frente a otra, que por el hecho de trabajar en órganos diferentes varía tan notoria y drásticamente los requisitos de la jubilación? Y para el Estado, ¿es racional tener que asumir una jubilación por tan largo período de tiempo, inclusive mayor al que la persona prestó sus servicios?

instituciones de este tipo, y buena parte de la fortaleza de sus administraciones públicas, se la deben a ellas⁵⁰².

En relación al malogrado intento de crear una Escuela Nacional de Gerencia Pública, establecido en el Decreto con Fuerza de Ley sobre el Estatuto de la Función Pública⁵⁰³, dictado por el Presidente de la República, en fecha 13 de noviembre de 2001, pero que fue derogado por la Asamblea Nacional y sustituido por la vigente LEFP (que nada dice al respecto), Luis FRAGA PITTALUGA realiza varios comentarios y propuestas, entre ellos: *“que la Escuela debería ser el verdadero ente rector de todo aquello que en forma directa o indirecta estuviese relacionado con la capacitación de los funcionarios del nivel medio y alto”*; *“que sus recomendaciones al Poder Ejecutivo deberían tener carácter vinculante y que su consulta debería ser obligatoria en todas aquellas materias referidas a la profesionalización del funcionario público”*; que *“ningún cargo medio o alto de la Administración Pública Nacional, salvo los cargos de libre nombramiento y remoción, pueda ser ocupado por quien no tenga el título de especialista en gerencia pública otorgado por la Escuela...”* (agregaríamos nosotros, que es preciso que funcionarios de carrera con méritos y capacidad, ocupen cada vez en mayor medida, cargos de nivel medio o alto, y no que éstos sean desempeñados por personas ajenas a la Administración); y que ésta debería ser *“dirigida por un alto funcionario del Estado, incluso con el rango de Ministro de Estado que rindiera cuenta directa al Presidente de la República”*⁵⁰⁴. En vista de que, como se dijo, en la actualidad no existe una escuela de este tipo (en su ausencia puede servir la exigencia de determinadas titulaciones o especializaciones), ni tiene fundamento en el ordenamiento jurídico, reiteramos el criterio de que sería positiva su instauración, para el objetivo y eficiente funcionamiento de las administraciones públicas.

5.2.3.- RÉGIMEN JURÍDICO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Conociendo las bases constitucionales del derecho de petición, corresponde ahora abordar el régimen al que se encuentra sometido, y la relación que tiene con otros

⁵⁰² En Francia está la prestigiosa *Ecole Nationale d'Administration* (ENA), en España el *Instituto Nacional de Administración Pública* (INAP), y en Italia la *Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione* (SSPA).

⁵⁰³ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.557 Extraordinario, de fecha 13 de noviembre de 2001.

⁵⁰⁴ FRAGA PITTALUGA, Luis. *La profesionalización de la función pública en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: *La profesionalización de la Función Pública en Iberoamérica*. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Madrid, 2002. pp. 267 y 268.

derechos e instituciones constitucionales. También es la ocasión para determinar, si como ocurre en el Derecho español, existe o no en Venezuela una diversidad de grados en relación con los derechos, es decir, si unos tienen un valor jurídico más elevado que otros, en consideración a su régimen legislativo, protección jurisdiccional u otros criterios que hubiere utilizado el Constituyente.

Para comenzar, hay que identificar una serie de elementos que se encuentran dispersos a lo largo del Texto Constitucional, pero que sin duda guardan estrecha relación entre sí, y luego, explicar los efectos que cada uno de esos elementos surte respecto del derecho de petición.

5.2.3.1.-Garantía de goce y ejercicio

Del artículo 19 de la CV, se desprende que el Estado garantizará el goce y ejercicio del derecho de petición. También se desprende, que el respeto y garantía de este derecho y todos los demás derechos humanos, son obligatorios para los órganos del poder público. Es probable que sea ésta una cláusula evidente, pero el constituyente ha querido que conste así, en los términos siguientes: *“El Estado garantizará a toda persona conforme al principio de progresividad y sin discriminación alguna, el goce y ejercicio irrenunciable, indivisible e interdependiente de los derechos humanos. Su respeto y garantía son obligatorios para los órganos del Poder Público, de conformidad con esta Constitución, con los tratados sobre derechos humanos suscritos y ratificados por la República y con las leyes que los desarrollen”*.

Conforme sea la naturaleza del derecho cuya garantía se pretende, será la posición del Estado. En el caso de los derechos de libertad (como la libertad de conciencia, expresión, circulación, etc.), el Estado simplemente deberá permitir que las personas ejerzan su derecho, si bien generando condiciones para ello. En cambio, en el caso de los derechos que implican prestaciones (como los derechos a la protección de la salud, vivienda y educación), el Estado deberá realizar acciones concretas, para garantizar el goce y ejercicio de estos derechos⁵⁰⁵. El derecho de petición, hay que advertir, se

⁵⁰⁵ Sostiene Román DUQUE CORREDOR, parafraseando a Gregorio PECES-BARBA, que *“los derechos de la libertad pretenden evitar los maleficios del Estado y los derechos sociales pretenden obtener los beneficios del Estado. Y frente a estos derechos los derechos políticos ni pretenden evitar los maleficios del Estado, ni lograr sus beneficios, sino que son derechos que favorecen para que el ciudadano*

aproxima más a un derecho de libertad, que desde luego a un derecho prestacional, ya que las personas tienen libertad para formular peticiones a los órganos del poder público, en tanto que éstos tienen el deber de recibirlas, tramitarlas y darles respuesta, sin que exista en aquellos el derecho a obtener lo pedido.

Puede suceder, sin embargo, que por medio del derecho de petición, se consiga una determinada prestación del Estado, ya sea por vía de gracia o porque éste se ha percatado de que conviene para la mejor satisfacción de los intereses generales, pero se insiste que en ese caso, el Estado no estaría obligado a hacerlo, ni tampoco tendría la persona el derecho a obtener lo pedido. Lo que el titular del derecho de petición tiene, es una *libertad* para formular peticiones. Ahora, para asegurar el goce y ejercicio de esa libertad, puede ser que el Estado tenga que prever ciertas condiciones básicas, que quizás terminen por traducirse en prestaciones, aunque no de forma directa.

En efecto, la recepción y tramitación de peticiones supone un espacio físico adecuado para ello, que en el caso de las grandes administraciones públicas es indudable que lo tienen, pero que tratándose de las pequeñas, también lo deben proveer. También supone –o debería suponer– un personal capacitado, como se explicara en el epígrafe anterior. Y por último, un aspecto menos obvio que éstos, pero destinado a asegurar la libertad que este derecho entraña, es la posibilidad de recibir peticiones a través de medios de comunicación electrónicos. Si bien la Administración pública electrónica está en constante evolución, parece indudable que ha superado ya esa fase inicial de creación, y se encuentra ahora en una etapa de consolidación, en la que es conocida y usada por ciudadanos y administraciones.

Desde otro punto de vista, cuando el goce o ejercicio de un derecho humano –como el de petición– corra peligro, propone el Profesor Román DUQUE CORREDOR una medida, que parte de la tesis de la *preeminencia* de éstos sobre cualquier autoridad o acto, y en concreto se traduce, para el caso de la Administración pública, en que ésta estaría facultada “*para desaplicar temporalmente las normas legales o sublegales violatorias o*

contribuya con la formación de la voluntad general o política del Estado...” (DUQUE CORREDOR, Román. *Postulados y principios. El Sistema Constitucional de los derechos humanos en la Constitución Venezolana*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello***. Tomo I. Ediciones Paredes. Caracas, 2007. p. 160).

que amenacen tales derechos”⁵⁰⁶. En nuestro criterio, sin duda se trata de una posición progresista, que gira en torno a la persona humana, pero cuya aplicación debe hacerse con extremo cuidado, sopesando todos los efectos que podría ocasionar una eventual desaplicación normativa.

5.2.3.2.-Nulidad de todo acto del poder público que viole o menoscabe este derecho

Esta cláusula, como la anterior, es igualmente evidente, ya que nadie pone en duda la nulidad de aquel acto del poder público que infrinja un derecho. El artículo 25 de la CV, lo dice en los términos siguientes: *“Todo acto dictado en ejercicio del Poder Público que viole o menoscabe los derechos garantizados por esta Constitución y la ley es nulo; y los funcionarios públicos y las funcionarias públicas que lo ordenen o ejecuten incurrir en responsabilidad penal, civil y administrativa, según los casos, sin que les sirvan de excusa órdenes superiores”*.

Al amparo de este precepto, se encuentra el derecho de petición, por lo que cualquier violación o menoscabo del mismo, estará viciada de nulidad. La cuestión consiste en saber el momento en que se considera nulo el acto. En primer lugar, tiene que mediar una decisión judicial, ya que son los órganos de administración de justicia los encargados de decir si frente a una determinada actuación u omisión, se ha producido la violación de uno o varios derechos fundamentales, y será en esa decisión en donde se indique a partir de cuándo o de qué momento, se considera nulo el acto.

En relación a las consecuencias de esa nulidad, sostiene Manuel REBOLLO PUIG, que *“no se producen siempre en bloque [...] sino que se pueden moldear según la concreta ilegalidad en que incurra cada acto nulo, los intereses en juego y la confrontación con otras reglas y principios”*. En su criterio, ello *“no lo impide el concepto de nulidad ni el valor superior que hay que reconocer a los derechos fundamentales sino que, al contrario, precisamente, su adecuada protección en conjunto reclama estas moderaciones”*⁵⁰⁷.

⁵⁰⁶ DUQUE CORREDOR, *Postulados y principios...*, cit., p. 170.

⁵⁰⁷ REBOLLO PUIG, Manuel. *La relativización de la nulidad absoluta de los actos administrativos que lesionan derechos fundamentales*, publicado en la obra colectiva titulada: **Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo**. Vol. I. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2008. p. 304.

Otro asunto es el de la eventual responsabilidad de los funcionarios públicos. Esta disposición habría que relacionarla con el artículo 139 de la CV, que se refiere a la “*responsabilidad individual por abuso o desviación de poder o por violación de esta Constitución o de la ley*”. De ellas devienen la responsabilidad penal, civil o administrativa de los funcionarios públicos. Sin embargo, en lo relativo al derecho de petición, consideramos que la eventual responsabilidad resulta del comentado artículo 51 de la CV, que trata directamente el tema y que además prevé una responsabilidad disciplinaria, la cual es más acorde con la naturaleza y contenido de este derecho, que la responsabilidad penal o civil, siempre, se insiste, previa declaratoria judicial de la violación del derecho.

5.2.3.3.-Regulación del ejercicio mediante ley orgánica

Los derechos constitucionales, de acuerdo con el artículo 203 de la CV, deben ser desarrollados mediante una ley orgánica. Dice este precepto, así: “*Son leyes orgánicas [...] las que se dicten para [...] desarrollar los derechos constitucionales*”. La naturaleza de estas leyes deberá ser *estatal* (y no *estadal* o *municipal*), es decir, dictadas por la Asamblea Nacional, a los fines de regular en condiciones de igualdad los derechos constitucionales. Todo ello supone, (i) que el proyecto de ley será previamente admitido por la Asamblea Nacional, por el voto de las dos terceras partes de los integrantes presentes antes de iniciarse la discusión del mismo (artículo 203, primer párrafo de la CV); y (ii) que una vez que haya sido calificada de orgánica la ley por la Asamblea Nacional, deberá ser remitida antes de su promulgación a la Sala Constitucional del TSJ, para que se pronuncie acerca de la constitucionalidad de su carácter orgánico, debiendo esta Sala decidir en un término de diez días contado a partir del recibo de la comunicación, y en caso de que declare que no es orgánica, la ley perderá este carácter (artículo 203, segundo párrafo de la CV).

Dos cuestiones parece necesario plantear en relación con estas leyes orgánicas. La primera, está relacionada con el objetivo que la Constitución les asigna: “*desarrollar los derechos constitucionales*”. La cuestión se refiere a si ese desarrollo supone sólo una regulación directa y frontal, o también abarca aquellas regulaciones indirectas o tangenciales. Habría que fallar sobre la primera de esas posibilidades, debido a que es muy difícil encontrar una ley que no regule de manera indirecta un derecho

constitucional, por lo que en ese caso la mayoría de las leyes tendrían el carácter de orgánicas, cosa que no sólo contradice a la CV, sino a la lógica más elemental (así ha sucedido también en la realidad jurídica española).

Por otra parte, está la cuestión planteada por el Profesor José PEÑA SOLÍS, de si todos los derechos constitucionales deben ser desarrollados mediante ley orgánica, o si sólo procede respecto de aquellos más cualificados, partiendo de la base de que el número de derechos es ciertamente elevado. En primer lugar, recuerda y se apoya PEÑA SOLÍS en la distinción efectuada en el Derecho español, entre los derechos de la Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la Constitución, y los que están en la Sección segunda, del mismo Título y Capítulo, e inclusive los del Capítulo siguiente, la cual ha dado lugar a los denominados *derechos fundamentales*, que serían los de la Sección primera. Por ello, agrega este autor que sería partidario “*de que se busque una solución en el marco de la indicada posición restrictiva*”⁵⁰⁸ (aún cuando también reconoce que al ser tan extenso en la actualidad el concepto de derechos humanos, resultaría muy difícil reducir el número de derechos previstos en el Título III de la CV, a ser regulados mediante ley orgánica), ya que la aplicación “*de esa tesis daría como resultado que teóricamente puedan ser sancionadas aproximadamente cien o más leyes orgánicas para desarrollar los derechos constitucionales*”, lo cual a su juicio, “*no resulta congruente con la concepción de leyes orgánicas*”, por lo que afirma ser partidario “*de seguir reflexionando sobre la factibilidad de interpretar en el marco de la doctrina del Derecho comparado y nacional, la expresión derechos constitucionales, como equivalente a **derechos fundamentales**, lo que seguramente permitiría reducir drásticamente la cantidad de leyes orgánicas que conformarían el subtipo de leyes orgánicas para desarrollar los derechos constitucionales...*”⁵⁰⁹ (negritas del original).

Si bien coincidimos con el Profesor PEÑA SOLÍS, en que el número de derechos constitucionales es elevado, lo que haría igualmente elevado el número de leyes orgánicas, consideramos que es poco factible reducir la cantidad de derechos constitucionales, hasta encontrar ese núcleo de *derechos fundamentales*, ya que si bien así se les denomina en España, no hay que olvidar que la fórmula obedece a que los

⁵⁰⁸ PEÑA SOLÍS, José. *Los tipos normativos en la Constitución de 1999 (tesis sobre los principales problemas interpretativos que origina su regulación)*. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2005. p. 97.

⁵⁰⁹ *Ídem*.

derechos previstos en la célebre Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la Constitución Española, deben ser regulados mediante ley orgánica y tienen el recurso de amparo ante el Tribunal Constitucional, siendo básicamente estos elementos los que los diferencian de los demás derechos constitucionales y les confieren esa privilegiada condición. En cambio, no es posible deducir de la CV un régimen jurídico similar para un grupo determinado de derechos y no para otros. Lo que el mencionado Texto hace, es clasificar los derechos por materia⁵¹⁰, pero no llega a jerarquizarlos, ni a diferenciarlos según sus modalidades de operatividad. Para Jesús María CASAL este criterio es acertado, ya que a su juicio es *“preferible haber conservado la igualdad en la consagración o proclamación de los derechos constitucionales, sin perjuicio de que luego el intérprete, y sobre todo el juez, reconozca diferencias entre ellos, incluso en lo concerniente a los modos de hacerlos plenamente aplicables”*⁵¹¹. En consecuencia, al momento de desarrollar los derechos constitucionales, así sea elevado su número, debe procederse mediante ley orgánica para todos ellos y no sólo para algunos.

Estas razones conducen a advertir que el derecho de petición debe ser desarrollado mediante una ley orgánica, que hasta el momento no se ha dictado, y de hecho no ha existido en Venezuela una ley que regule en exclusiva este derecho, sino sólo lo que establece la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos y la relacionada con la organización y funcionamiento de la Administración pública, como más adelante se verá.

5.2.3.4.-Protección jurisdiccional

La tutela jurisdiccional de los derechos y libertades, procede en virtud de lo establecido en los artículos 26 y 27 de la CV. El primero de ellos reconoce el clásico derecho de acceso a la justicia⁵¹², también conocido como derecho a la tutela judicial efectiva,

⁵¹⁰ Por ejemplo: está el Capítulo III, *“De los derechos civiles”*, el Capítulo IV, *“De los derechos políticos y del referendo popular”*, el Capítulo V, *“De los derechos sociales y de las familias”*, el Capítulo VI, *“De los derechos culturales y educativos”*, el Capítulo VII, *“De los derechos económicos”*, etc.

⁵¹¹ CASAL, Jesús. *Los derechos humanos y su protección*. Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Caracas, 2006. p. 43.

⁵¹² **“Artículo 26.** Toda persona tiene derecho de acceso a los órganos de administración de justicia para hacer valer sus derechos e intereses, incluso los colectivos o difusos; a la tutela efectiva de los mismos y a obtener con prontitud la decisión correspondiente”.

mientras que el segundo alude al derecho de amparo⁵¹³. Para Rafael CHAVERO GAZDIK, el amparo constitucional se concreta en un *procedimiento judicial especial* y en algunas otras fórmulas o pretensiones judiciales, cuyo objetivo consiste en resolver controversias sobre derechos constitucionales, a través de un procedimiento breve, público, oral, gratuito y sencillo⁵¹⁴. A diferencia de lo que sucede en otros países, en Venezuela la competencia para conocer del recurso de amparo corresponde a todos los tribunales de la República, tanto al TSJ como a los demás, en la medida que todos los jueces son garantes de los derechos constitucionales.

La jurisprudencia y la doctrina admiten de forma pacífica el carácter extraordinario del recurso de amparo, diciendo que éste sólo procede cuando no exista otra vía judicial ordinaria para reparar la situación infringida. Una de las causales de inadmisión del recurso de amparo, prevista en la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales⁵¹⁵ (en lo sucesivo, LOADGC), es en efecto la existencia de un medio judicial ordinario para tutelar la situación quebrantada⁵¹⁶. De allí que, al ser el recurso de amparo un medio judicial extraordinario, ¿cuál sería, entonces, la vía judicial ordinaria para tutelar el derecho de petición? A falta de una ley que regule este derecho, ello ha quedado en manos de la jurisprudencia.

En un comienzo, durante sus primeros meses de funcionamiento, la Sala Constitucional del TSJ, decía que la acción de amparo constitucional era a estos efectos la vía idónea, sin reparar en otra previa u ordinaria. En efecto, en la sentencia núm. 654, de fecha 30 de junio de 2000, se decía así: “*Las abstenciones u omisiones de los órganos del Poder Público que violen o amenacen violar derechos o garantías constitucionales, específicamente el derecho de petición y oportuna respuesta pueden ser atacadas por medio de la acción de amparo constitucional, tal y como se desprende de los artículos 2 y 5 de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales*”⁵¹⁷.

⁵¹³ “**Artículo 27.** Toda persona tiene derecho a ser amparada por los tribunales en el goce y ejercicio de los derechos y garantías constitucionales, aun de aquellos inherentes a la persona que no figuren expresamente en esta Constitución o en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos”.

⁵¹⁴ CHAVERO GAZDIK, Rafael. *El nuevo régimen del Amparo Constitucional en Venezuela*. Editorial Sherwood. Caracas, 2001. pp. 33 y 34.

⁵¹⁵ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 34.060, de fecha 27 de septiembre de 1988.

⁵¹⁶ Si bien el artículo 6, numeral 5, de la citada Ley establece como causal de inadmisión: “*Cuando el agraviado haya optado por recurrir a las vías judiciales ordinarias o hecho uso de los medios judiciales preexistentes*”, la jurisprudencia ha interpretado que también funciona en el sentido de que, sin hacerlo, estos medios existan y estén a disposición del interesado.

⁵¹⁷ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Junio/654-300600-00-0899.htm>

En tanto que en las sentencias núm. 2.023, de fecha 23 de octubre de 2001 y núm. 2.109, de fecha 23 de agosto de 2002, de la misma Sala, se advierte que: “...*el único objetivo lógico de la acción de amparo constitucional contra la violación del derecho de petición y a obtener oportuna respuesta, es el de obligar al presunto agravante a dar curso a la solicitud planteada y a emitir un pronunciamiento*”⁵¹⁸. De donde se deduce que en cierta medida se ratifica aquel criterio.

Para el año 2004, la Sala Constitucional del TSJ pasa a decir en la citada sentencia núm. 547, de fecha 06 de abril, lo siguiente:

“... ‘no toda omisión genera una lesión constitucional’ y de allí que sea imperativo el análisis de cada caso concreto para la determinación de si, en el mismo, es procedente el amparo constitucional ante la violación del derecho de petición, análisis que dependerá de si existen o no, frente a este caso, vías contencioso-administrativas ordinarias capaces de dar satisfacción al derecho de petición y oportuna y adecuada respuesta [...] Las anteriores consideraciones llevan a la Sala a la consideración de que el recurso por abstención o carencia es un medio contencioso administrativo que puede –y debe– dar cabida a la pretensión de condena al cumplimiento de toda obligación administrativa incumplida, sin que se distinga si ésta es específica o genérica. En consecuencia, puede incluso tener como objeto la pretensión de condena a que la Administración decida expresamente una petición administrativa –con independencia de que otorgue o rechace el derecho solicitado– en garantía del derecho de petición”.

Este criterio ha sido ratificado por la Sala Constitucional en sucesivas decisiones, entre las que se pueden citar, la núm. 1.305, de fecha 12 de julio de 2004; la núm. 23, de fecha 19 de febrero de 2008; y la núm. 613, de fecha 16 de abril de 2008. Para la Sala, el recurso por abstención o carencia es, pues, el medio procesal ordinario para atacar eventuales violaciones al derecho de petición, oportuna y adecuada respuesta⁵¹⁹, siendo competente para conocer del mismo, los tribunales de la jurisdicción contencioso administrativa⁵²⁰. En realidad, no parece apropiado encomendar a la Sala Constitucional una tarea de este tipo, ya que conduciría a la ineficacia, siendo más bien lo correcto aproximar la justicia a los ciudadanos. Así, puede verse cómo en la sentencia núm. 327,

⁵¹⁸ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/2109-230802-02-1257.htm>

⁵¹⁹ En la doctrina puede verse este criterio en: CARRILLO ARTELES, *El derecho de petición...*, cit., p. 242.

⁵²⁰ Para María Elena TORO DUPOUY, salvo algún antecedente ya abandonado, “*es casi imposible obtener un amparo contra la actividad administrativa en la Sala Constitucional, y es que, prácticamente siempre, la Sala no dará curso a tal solicitud porque considerará que el justiciable contaba con un medio judicial preexistente, idóneo para la protección constitucional...*” (TORO DUPOUY, María. *La protección de los derechos constitucionales y el derecho procesal administrativo*, publicado en la obra colectiva titulada: **Ensayos de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca**. Volumen II. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004. p. 881).

de fecha 30 de junio de 2009, el Juzgado de Sustanciación de la Sala Político Administrativa del TSJ, admite a trámite un recurso por abstención o carencia, por la presunta violación del derecho bajo estudio.

5.2.3.5.-Protección extra-jurisdiccional: la intervención de la Defensoría del Pueblo

De acuerdo con el artículo 280 de la CV, la Defensoría del Pueblo “*tiene a su cargo la promoción, defensa y vigilancia de los derechos y garantías establecidos en esta Constitución y en los tratados internacionales sobre derechos humanos, además de los intereses legítimos, colectivos o difusos de los ciudadanos y ciudadanas*”. El artículo 281 de la CV establece las atribuciones del titular de este órgano, entre las que destacan, además de la anterior: velar por el correcto funcionamiento de los servicios públicos (numeral 2); instar al Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos (numeral 4); solicitar al Consejo Moral Republicano que adopte las medidas a que hubiere lugar respecto a los funcionarios públicos responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos (numeral 6)⁵²¹.

Luego de este breve repaso por las principales funciones de la Defensoría del Pueblo (el desarrollo de las mismas, y la organización y funcionamiento de esta Institución están previstos en la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo, en lo sucesivo: LODDP⁵²²), interesa destacar que, en línea similar a la de España, a este órgano corresponde sobre todo, la promoción, defensa y vigilancia de los derechos, libertades y garantías, en un ámbito distinto al jurisdiccional, para lo cual puede investigar de oficio o a instancia de parte, las denuncias que lleguen a su conocimiento, e instar la actuación de otros órganos, a los fines de que intenten recursos o impongan las sanciones a que hubiere lugar. De allí que, como ocurre en otros países en donde existe la institución, su actuación no asegura efectos inmediatos, sino que depende de la influencia o autoridad que la misma pueda ejercer, bien sea que la haya acumulado o resulte en ese momento, siendo esto lo que ha llevado a autores como Alberto BAUMEISTER TOLEDO a expresar

⁵²¹ El Defensor del Pueblo forma parte, junto con el Fiscal General y el Contralor General de la República, del Consejo Moral Republicano, que es un órgano creado por la Constitución de 1999, para ser el máximo representante de una rama nueva del Poder público, denominada Poder Ciudadano, que en líneas generales se encarga de velar por la ética pública y la moral administrativa.

⁵²² Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.995, de fecha 05 de agosto de 2004.

que “los buenos resultados que deben esperarse de sus procederes, definitivamente dependerán del talante personal de quienes ocupen el cargo...”⁵²³.

Pues bien, en tanto que órgano para la promoción y defensa de los derechos y libertades, a la Defensoría del Pueblo corresponde al margen de la actuación de jueces y tribunales, defender el derecho de petición, mediante la investigación de las denuncias que reciba por violación de este derecho, dar empuje a la actuación de otros órganos⁵²⁴, y en general cualquier otra medida enmarcada en sus competencias, con el propósito de que todos los órganos llamados a conocer de las peticiones, respeten y promuevan este derecho.

5.2.3.6.-Restricción durante los estados de excepción

Los estados de excepción pueden ser decretados por el Presidente de la República en Consejo de Ministros, cuando se presenten “*circunstancias de orden social, económico, político, natural o ecológico, que afecten gravemente la seguridad de la Nación, de las instituciones y de los ciudadanos y ciudadanas, a cuyo respecto resultan insuficientes las facultades de las cuales se disponen para hacer frente a tales hechos*” (artículo 338 de la CV). Como resultado, podrán ser restringidas temporalmente las garantías consagradas en la Constitución, “*salvo las referidas a los derechos a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, el derecho al debido proceso, el derecho a la información y los demás derechos humanos intangibles*” (artículo 337 de la CV).

Tres tipos de estados de excepción se prevén en la Constitución: (i) estado de alarma; (ii) estado de emergencia económica; y (iii) estado de conmoción (artículo 338 de la CV), procediendo cada uno de ellos por circunstancias y períodos diferentes. Para la

⁵²³ BAUMEISTER TOLEDO, Alberto. *Algunos aspectos de Derecho Comparado de especial consideración sobre la figura del Defensor del Pueblo en la Constitución Venezolana de 1999*. Boletín de la Academia de las Ciencias Políticas y Sociales, núm. 144, 2006. p. 69.

⁵²⁴ En el marco de las denominadas “*Leyes del Poder Popular*” que ha dictado la Asamblea Nacional entre los años 2007 y 2010, pero sobre todo durante este último, está la Ley Orgánica de las Comunas (vid. Gaceta Oficial de la República núm. 6.011 Extraordinario, de fecha 21 de diciembre de 2010), cuyo principal objetivo es crear “*la Comuna*”, “*como entidad local*” (artículo 5), que “*tiene como propósito fundamental la edificación del estado comunal*” (artículo 6), y como una de sus finalidades específicas, “*Impulsar la defensa colectiva y popular de los derechos humanos*” (artículo 7.7). Sucede, sin embargo, que de una lectura de la CV, puede observarse que ésta no hace ninguna referencia a la Comuna, ni tampoco considera que sea una entidad local, por lo que su participación en la defensa de los derechos humanos (así sea a través del impulso), carece de fundamento en la Constitución, siendo competencia de la jurisdicción constitucional, en concreto de la Sala Constitucional del TSJ (artículo 336, numeral 1 de la CV), determinar si respeta o contradice a dicho Texto.

validez del estado de excepción, el decreto que lo declare, “*será presentado dentro de los ocho días siguientes de haberse dictado, a la Asamblea Nacional, o a la Comisión Delegada, para su consideración y aprobación, y a la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia, para que se pronuncie sobre su constitucionalidad*” (artículo 339 de la CV), en el entendido de que el primero de esos órganos, ejercerá un control político sobre el decreto, y el segundo un control jurídico. Los demás aspectos relacionados a estos estados, se rigen por la Ley Orgánica sobre Estados de Excepción⁵²⁵.

En palabras de Jesús María CASAL, los estados de excepción constituyen, pues, una respuesta jurídica a fenómenos naturales o a acontecimientos políticos, sociales o económicos extraordinarios, cuya finalidad es procurar el pronto restablecimiento de la normalidad⁵²⁶. Así, la cuestión se centra ahora en determinar si el derecho de petición puede ser restringido⁵²⁷ o no en los estados de excepción. Está claro que durante dichos estados, los derechos no desaparecen, ni tampoco desaparecen sus garantías. Lo que sucede es que se reducen las posibilidades de ejercicio. El Estado no asegura el pleno y absoluto ejercicio de un derecho en concreto, como ocurre en situaciones de normalidad. Sin embargo, en relación a las garantías, persiste la protección jurisdiccional, ya que ésta de ninguna manera puede ser restringida en un estado de excepción.

Al no encontrarse el derecho de petición entre las excepciones del artículo 337 de la CV (derecho a la vida, prohibición de incomunicación o tortura, y derechos al debido proceso y a la información), ni tampoco en los denominados “*derechos humanos intangibles*”, que a decir de la doctrina son aquellos que según los tratados no son susceptibles de suspensión, “*por lo que han de considerarse constitucionalizados los listados formulados por los artículos 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 4.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos*”⁵²⁸, entre los

⁵²⁵ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.261, de fecha 15 de agosto de 2001.

⁵²⁶ CASAL, *Los derechos humanos...*, cit., p. 143.

⁵²⁷ Nótese que se utiliza en la CV el verbo “*restringir*”, refiriéndose a la restricción de garantías, y no como se hacía en la derogada Constitución de 1961, donde también se utilizaba el verbo “*suspender*” (artículo 241), con lo cual se gana en precisión, ya que en puridad, los derechos y libertades no pueden ser suspendidos, puesto que no es posible su desaparición temporal, sino en todo caso su limitación o restricción.

⁵²⁸ CASAL, *Los derechos humanos...*, cit., p. 150.

que tampoco se encuentra el derecho de petición⁵²⁹, habría que concluir que éste puede ser restringido en los estados de excepción, en los términos establecidos por el decreto respectivo, situación que no deja de ser un tanto paradójica, habida cuenta del carácter elemental del derecho de petición.

5.2.3.7.-Modificación a través del procedimiento de enmienda constitucional

Cuando pretenda modificarse la disposición relativa al derecho de petición, deberá seguirse el trámite de la enmienda, establecido en el artículo 341 de la CV, en el entendido de que éste es el indicado para la adición o modificación de uno o varios artículos de la Constitución, sin alterar su estructura fundamental. Si bien sería una cuestión inusual, al existir otras tantas cosas que demandan mayor atención, antes de comentar el procedimiento, parece necesario advertir que la Constitución trae consigo otro mecanismo para la revisión de su articulado, como lo es la reforma constitucional, sin embargo, éste se refiere a una revisión *parcial*, y a la *sustitución* de una o varias de sus normas, cosa que no es lo que se pretende en este caso, ya que el derecho de petición –como se sabe– está recogido en un sólo precepto constitucional, que es el 51, por lo que la vía correcta sería la de la enmienda.

De acuerdo con el mencionado artículo 341 de la CV, la iniciativa para proceder a la enmienda, y en concreto para el supuesto que nos ocupa, “*podrá partir del quince por ciento de los ciudadanos inscritos y ciudadanas inscritas en el Registro Civil y Electoral; o de un treinta por ciento de los o las integrantes de la Asamblea Nacional o del Presidente o Presidenta de la República en Consejo de Ministros*” (numeral 1). “*Cuando la iniciativa parta de la Asamblea Nacional, la enmienda requerirá la aprobación de ésta por la mayoría de sus integrantes y se discutirá, según el procedimiento establecido en esta Constitución para la formación de las leyes*” (numeral 2).

Concretada la iniciativa, “*El Poder Electoral someterá a referendo las enmiendas a los treinta días siguientes a su recepción formal*” (numeral 3). Se considerará aprobada la enmienda, siempre que haya concurrido a la votación el veinticinco (25) por ciento de

⁵²⁹ El artículo 27.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos alude a los “*derechos políticos*”, y si bien el derecho de petición tiene una vertiente política, también tiene una vertiente civil, lo que determina para este derecho una naturaleza jurídica mixta.

los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral (numeral 4, en concordancia con el artículo 73 de la CV). Por último, la enmienda será numerada de forma cronológica y se publicará a continuación de la Constitución sin alterar el texto de ésta, pero anotando al pie del artículo enmendado la referencia de número y fecha de la enmienda que lo modificó (numeral 5).

Puede verse, finalmente, cómo este procedimiento contempla menores exigencias y supone también menores implicaciones que otros que existen en el Derecho comparado, como es el caso del procedimiento para la reforma de la Constitución Española, que en caso de llevarse a cabo, implicaría un verdadero reto para el sistema político, jurídico y social de ese país, puesto que prevé la disolución inmediata de las Cortes, cosa que termina haciendo a esa Constitución muy resistente en ese sentido.

5.3.-EL DERECHO DE PETICIÓN EN EL ÁMBITO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO

A mediados del siglo XX, se dictó en el Continente Americano un texto importantísimo para la defensa y promoción de los derechos humanos. En el marco de la IX Conferencia Internacional Americana, celebrada en Bogotá (Colombia) durante el mes de abril de 1948, se aprobó la Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre⁵³⁰ (en lo sucesivo, DADDH). El artículo XXIV de la DADDH reconoce el derecho de petición, en los términos siguientes:

“Artículo XXIV. Derecho de petición.

Toda persona tiene derecho de presentar peticiones respetuosas a cualquier autoridad competente, ya sea por motivo de interés general, ya de interés particular, y el de obtener pronta resolución”.

Esta disposición sirve de marco para el ejercicio del derecho de petición en los países del Continente Americano, para que después los respectivos textos constitucionales o legales (como ha ocurrido en Venezuela), lo refuercen y desarrollen. La DADDH tiene la virtud, inclusive, de ser anterior por unos meses a la cualificada Declaración Universal de Derechos Humanos, y desde luego al Pacto Internacional de Derechos

⁵³⁰ En la elaboración de este Texto, participó activamente un ilustre venezolano, nacido en Mérida, al suroeste de ese país, de prestigio internacional: Mariano PICÓN SALAS (historiador, escritor, diplomático). Para la época, PICÓN SALAS era Embajador de Venezuela en Colombia, lo que le permitió ocupar una posición de primera línea en la redacción de la DADDH, desde la cual impulsó el respeto por la persona y su dignidad.

Civiles y Políticos, de los cuales Venezuela es signataria, pero que en cuanto al derecho de petición, es preciso advertir ninguno de ellos lo reconoce. De allí que, en el plano internacional, en lo relativo a este derecho, la citada Declaración ocupa una posición importante.

Pasando al ámbito institucional, que es a fin de cuentas donde se puede ejercer el derecho de petición, hay que destacar que la especial ubicación geográfica de Venezuela –situación que, por cierto, supone importantes beneficios para la importación y exportación de productos, así como para el tránsito de personas-, en medio del continente Americano, determina su pertenencia a por lo menos dos sistemas de integración: el latinoamericano y caribeño. Desde esa perspectiva, el artículo 153 de la CV, contempla que *“La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña...”*. Como es fácil de comprender, el principal objetivo de estos sistemas, es constituir una *comunidad de naciones*, para ejecutar de forma coordinada, políticas en materia económica, social, comercial, cultural, ambiental, entre otras, a los fines de fortalecer la Región. Una correcta aplicación de estos sistemas de integración, implica cuatro importantes libertades, que se concretan en la libre circulación de personas, mercancías, servicios y capitales.

Conscientes de la importancia que un proceso de integración tiene, los constituyentes prestaron especial atención a este asunto, al disponer lo siguiente en el mencionado artículo 153 de la CV:

“Artículo 153. *La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región. La República podrá suscribir tratados internacionales que conjuguen y coordinen esfuerzos para promover el desarrollo común de nuestras naciones, y que garanticen el bienestar de los pueblos y la seguridad colectiva de sus habitantes. Para estos fines, la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales, mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos procesos de integración. Dentro de las políticas de integración y unión con Latinoamérica y el Caribe, la República privilegiará relaciones con Iberoamerica, procurando sea una política común de toda nuestra America Latina. Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna”.*

De esta extensa disposición, rica en mandatos y posibilidades, interesa destacar tres aspectos. El primero, que la integración tendrá por objeto la defensa de los intereses allí previstos (no sólo económicos), los cuales están claramente asociados a las condiciones de vida de las personas, pudiendo inclusive sumar otros intereses que persigan el mismo propósito. Un segundo aspecto, básico para poder crear una estructura jurídica y política que sirva de apoyo a todo este proceso, es la atribución a organizaciones supranacionales, del ejercicio de competencias propias (nótese que se habla de *ejercicio*). Y por último, que las normas adoptadas en el marco de los acuerdos de integración, pasarán a formar parte del ordenamiento jurídico vigente, y serán de aplicación directa y preferente a la legislación interna.

Estos dos últimos aspectos, ponen a su vez de manifiesto, el interesante proceso jurídico de retroalimentación que todo sistema de integración lleva consigo: primero, la atribución a órganos supranacionales, del ejercicio de competencias propias; y después, la recepción e incorporación al ordenamiento jurídico interno, de la normativa que tales órganos hayan dictado. La ejecución de esta segunda fase, que es también la ejecución del Derecho Comunitario, conduce a preguntarse si éste tiene primacía en todos los casos, aún respecto de la Constitución.

En torno a este asunto, sostiene Jorge Luis SUÁREZ, que si bien en nuestro país no están dadas las condiciones jurídicas, ni políticas para ello, considera al mismo tiempo “...*que deberá hacerse un esfuerzo para que las interpretaciones que se hagan en los casos de conflicto entre el Derecho Comunitario y las Constituciones de los países miembros no se hagan superficialmente de manera tal que el facilismo jurídico nos lleve a sostener en todos los casos una posición que obstaculice la aplicación del Derecho Comunitario, sobre todo tomando en cuenta que la propia Constitución, en el caso venezolano, ha aceptado la posibilidad de aplicación directa y preferente del Derecho Comunitario...*”. También aborda este autor, el tema de la aplicación o efecto directo de la normativa comunitaria, es decir, si ésta produce efectos jurídicos en los estados miembros y en los propios ciudadanos, tan pronto se publica y sin necesidad de que se dicte algún acto interno de recepción, concluyendo en que no parece haber dudas de que esto sea así en Venezuela, en el caso de que se incorpore a un proceso de integración supranacional⁵³¹.

⁵³¹ SUÁREZ, Jorge. *La Constitución Venezolana y el Derecho Comunitario*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI...*, Tomo I, cit., p. 278.

Pues bien, en los últimos años se han creado en el ámbito latinoamericano y caribeño, diversos órganos supranacionales, que junto a otros que ya existían, tienen el objetivo de llevar adelante todo ese proceso de integración. El Parlamento Latinoamericano, ALBA-TCP, UNASUR, el Parlamento Suramericano, y la Asociación de Estados del Caribe (AEC), son las más importantes organizaciones supranacionales en el ámbito Regional a las que Venezuela pertenece. Por otra parte, en el año 2006, por decisión del Gobierno, se produjo la salida del país de la Comunidad Andina (CAN)⁵³² que es la más antigua de las organizaciones de integración de la Región; y en cambio, ahora (durante el año 2011) se encuentra en proceso de incorporación al Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

Si bien el objetivo central de estos órganos es la integración regional y no la protección de los derechos humanos (ya que para ello existen unos sistemas internacionales de protección), no es menos cierto que se ha ido generando una vinculación entre los derechos y los sistemas de integración, de donde ambos resultan fortalecidos. En efecto, la incorporación de los derechos humanos tiende a consolidar el proceso de integración, ya que supone la introducción de un elemento ético-jurídico que proporciona legitimidad⁵³³; y asimismo, se asegura una protección más amplia a los derechos humanos, en la medida que supera la esfera de control de los estados miembros.

⁵³² Es una organización Regional que persigue la integración andina, suramericana y latinoamericana. Fue creada a través del Acuerdo de Cartagena, firmado en la ciudad de Cartagena (Colombia), el día 26 de mayo de 1969. Son Países miembros: Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú, todos desde el año 1969. En tanto que, como Países asociados se encuentran: Argentina, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay, todos desde el año 2005, salvo Chile en el 2006. Los principales objetivos de la CAN, son los siguientes: (i) promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; (ii) acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; (iii) facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano; (iv) propender a disminuir la vulnerabilidad externa y mejorar la posición de los Países miembros en el contexto económico internacional; (v) fortalecer la solidaridad subregional y reducir las diferencias de desarrollo existentes entre los Países miembros; y (vi) procurar un mejoramiento persistente en el nivel de vida de los habitantes de la Subregión (para más información, véase: www.comunidadandina.org). Sucede, sin embargo, que en el ámbito de la Comunidad Andina, la Carta Andina para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos, prevé en los términos siguientes el derecho de petición: “*Artículo 9. Reconocen el derecho de todas las personas a someter denuncias, quejas o peticiones sobre violaciones a derechos humanos y libertades fundamentales a los órganos judiciales, Defensores del Pueblo y/o instancias administrativas pertinentes; y a ser atendidas en los términos previstos por la legislación nacional; así como, reafirman su compromiso de apoyar, en el ámbito de su competencia, a los órganos judiciales y Defensores del Pueblo*”. Se prevé y reafirman aquí varias figuras distintas, entre ellas el derecho de petición ante los órganos o entes nacionales, disposición que en la actualidad no resulta aplicable a Venezuela, al haberse retirado de la CAN, pero que podría serlo en un futuro si se incorporara de nuevo a esta organización.

⁵³³ CASAL, *Los derechos humanos...*, cit., p. 180.

El ejercicio del derecho de petición ante estos órganos supranacionales, depende de lo establecido en su normativa reguladora, por ello a continuación se abordará este asunto, pero antes, parece necesario detenerse en un precepto constitucional, que en apariencia guarda relación con el tema bajo estudio.

5.3.1.-EL ARTÍCULO 31 DE LA CONSTITUCIÓN. UNA NECESARIA ACLARATORIA

Dice el artículo 31 de la CV (que constituye otra innovación del Texto Constitucional), lo siguiente:

“Artículo 31. Toda persona tiene derecho, en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos humanos ratificados por la República, a dirigir peticiones o quejas ante los órganos internacionales creados para tales fines, con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos. El Estado adoptará, conforme a los procedimientos establecidos en esta Constitución y en la ley, las medidas que sean necesarias para dar cumplimiento a las decisiones emanadas de los órganos internacionales previstos en este artículo”.

A diferencia del analizado artículo 51 del Texto Constitucional, esta disposición pasó sin comentarios en la Asamblea Nacional Constituyente, puesto que apenas se leyó en la primera discusión, mientras que en la segunda ni siquiera comentario alguno mereció. En efecto, en la sesión del día 21 de octubre de 1999⁵³⁴, durante la primera discusión, el Secretario de aquel órgano dio lectura al precepto, y en vista de no haber ninguna observación, el Presidente lo consideró aprobado, pasando de inmediato a la siguiente disposición. Se entiende, por tanto, que la norma fue producto del trabajo interno de la comisión respectiva. Lo que si consta, en cambio, entre aquel precepto y el aprobado finalmente, es alguna variación en la redacción y estilo.

Entrando al contenido, se observa que esta disposición reconoce en términos muy claros, la posibilidad que tiene toda persona de dirigirse a órganos internacionales, para solicitar amparo a sus derechos humanos, lo cual deberá realizar a través de peticiones o quejas. ¿Tienen, sin embargo, estas figuras el mismo significado que el de las *peticiones* a que alude el artículo 51 de la CV? Lo primero que hay que advertir es que esta disposición se inserta en el contexto del Derecho Internacional de los derechos

⁵³⁴ Vid. Gaceta Constituyente, sesión de fecha 21 de octubre de 1999, pp. 32 y 33.

humanos, en donde se reconocen al menos dos mecanismos para la protección de los derechos: uno convencional y otro extra-convencional.

En el primer mecanismo, es posible distinguir a su vez varios niveles y modalidades de protección, todos ellos en el marco de tratados, pactos y convenciones internacionales sobre derechos humanos. Así, en primer lugar, podría mencionarse la protección ante el sistema universal de la Organización de Naciones Unidas (en lo sucesivo, ONU), muy extenso y con bastantes particularidades, en donde se halla como una modalidad, el procedimiento cuasi-contencioso de quejas individuales contra los Estados, al que las personas pueden acudir frente a una presunta violación de sus derechos previstos en convenciones internacionales, una vez que hayan agotado las instancias internas, para que un Comité competente decida (por tratarse de un procedimiento restrictivo, son cuatro los Comités que lo pueden aplicar: Comité para la Eliminación de la Discriminación Racial, Comité contra la Tortura, Comité de Derechos Humanos, y Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer⁵³⁵).

Un siguiente nivel, sería el de la protección regional, en el que con carácter contencioso, para el caso de Venezuela, se puede citar a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, CIDH), órgano judicial de la Organización de los Estados Americanos (en lo sucesivo, OEA), con sede en la ciudad de San José de Costa Rica, y que se rige por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de la cual Venezuela es signataria⁵³⁶. La forma de acceder a esta Corte es a través de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos o un Estado parte. Cuando las personas consideren ser víctimas de una violación de sus derechos o libertades, a cargo de un determinado Estado Americano, podrán acudir, previo agotamiento de las instancias internas, a la Comisión Interamericana, la cual seguirá un procedimiento previsto en la Convención y en caso de que finalmente no se consiga una solución, podrá aquella someter el caso a la CIDH⁵³⁷. La labor de la CIDH ha dado lugar a una rica

⁵³⁵ Sobre este tema puede verse: VILLÁN DURÁN, Carlos. *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*. Editorial Trotta. Madrid, 2002. pp. 453-486.

⁵³⁶ Fue firmada por este país el día 22 de diciembre de 1969, ratificada en fecha 23 de junio de 1977, y hecho el depósito el día 09 de agosto de 1977 (la Ley Aprobatoria de esta Convención, fue publicada en la Gaceta Oficial de la República núm. 31.256, de fecha 14 de junio de 1977).

⁵³⁷ En relación a este tema puede verse: ABREU BURELLI, Alirio. *El proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, publicado en la obra colectiva titulada: *México y las declaraciones de derechos humanos*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 1999. pp. 119-140; y, AYALA

jurisprudencia sobre la protección de los derechos humanos, la cual inclusive sirve de referencia a otros sistemas regionales de protección, como el europeo o el africano⁵³⁸, y asimismo ha posicionado a esta Corte como un órgano internacional de prestigio.

Por otra parte, está el mecanismo de protección extra-convencional, que se inserta nuevamente en el ámbito de la ONU, pero que recibe tal denominación en vista de que su fundamento jurídico se encuentra en la resolución núm. 1.235, de fecha 06 de junio de 1967, del Consejo Económico y Social de Naciones Unidas⁵³⁹, y no en una convención internacional. Su razón estriba en los numerosos requisitos de admisibilidad que las quejas convencionales tienen, lo que hace sean de difícil tramitación o no prosperen, por ello, se autorizó a la Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas a recibir esta modalidad de quejas, que versarán sobre la presunta violación de derechos humanos⁵⁴⁰.

En todos estos casos, es la evidente necesidad de dar protección a los derechos humanos, lo que da lugar a los mecanismos mencionados. Las decisiones que en tales procedimientos se adopten, tienen para el Estado respectivo carácter obligatorio, debido al compromiso que a través del correspondiente tratado internacional éste ha asumido de aceptar su autoridad⁵⁴¹, y además, por la especialidad que en la materia tiene el órgano. Se trata, pues, de la protección internacional de los derechos humanos ante órganos creados para tales fines, no en vano el citado artículo 31 de la CV, reconoce un derecho, “*en los términos establecidos por los tratados, pactos y convenciones sobre derechos*

CORAO, Carlos. *El Sistema Interamericano de promoción y protección de los derechos humanos*, publicado en la obra colectiva titulada: *México y las declaraciones...*, cit., pp. 99-117.

⁵³⁸ Dice al respecto Manuel BECERRA RAMÍREZ, que se ha “*formado una jurisprudencia de gran envergadura e importancia que puede ser el modelo o punto de partida para otras cortes locales como ha sucedido en el caso de Costa Rica, o bien para las legislaturas locales como fue el caso de Chile que reformó su legislación sobre libertad de expresión como resultado de la sentencia en el caso de ‘La última Tentación de Cristo’*”. No creemos exagerar que es tanta la consistencia y la calidad de las resoluciones que la Corte ha dictado que pueden ser tomadas como punto de referencia por la Corte Europea” (BECERRA RAMÍREZ, Manuel. *Introducción. Veinticinco años de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vida fructífera y un futuro prometedor*, publicado en la obra colectiva titulada: ***La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento***. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 2007. p. XXII.

⁵³⁹ VILLÁN DURÁN, *Curso de Derecho internacional...*, cit., p. 626.

⁵⁴⁰ Al respecto puede consultarse: VILLÁN DURÁN, *Curso de Derecho internacional...*, cit., pp. 623-643.

⁵⁴¹ OLLARVES IRAZÁBAL, Jesús. *La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Estado Constitucional y el Derecho Administrativo en Venezuela. Libro Homenaje a Tomás Polanco Alcántara***. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2005. p. 383.

humanos [...] con el objeto de solicitar el amparo a sus derechos humanos”⁵⁴². El artículo 51 de la CV, en cambio, permite presentar solicitudes de gracia o súplica, quejas y sugerencias sobre cuestiones vinculadas al interés general, en el ámbito interno del Estado venezolano. De allí que, la posibilidad de formular *peticiones propiamente dichas* en el plano internacional, no depende del artículo 31 de la CV, sino de su reconocimiento expreso en tratados y acuerdos internacionales (como el artículo XXIV de la DADDH), así como de la normativa reguladora de la institución a la que se pretendan dirigir.

5.3.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE ÓRGANOS DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANOS Y CARIBEÑOS

Realizada esta aclaratoria, corresponde ahora entrar en el análisis de los órganos supranacionales mencionados, de los cuales Venezuela forma parte, como eventuales destinatarios de peticiones.

1. El Parlamento Latinoamericano, con sede en Panamá, es un órgano deliberativo Regional, permanente y unicameral, integrado por diputados de los países de América Latina, electos de forma democrática, mediante sufragio. Fue institucionalizado a través de un Tratado suscrito en la ciudad de Lima (Perú), en fecha 16 de noviembre de 1987, por los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Cuba, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Uruguay y Venezuela. Además de estos países, forman parte en la actualidad del Parlamento: Aruba, Chile, Curacao, Saint Marteen y Suriname.

Entre los principales objetivos del Parlamento está: (i) fomentar el desarrollo económico y social de la comunidad latinoamericana y pugnar porque alcance la plena integración económica, política, social y cultural de sus pueblos; (ii) defender la plena vigencia de la libertad, la justicia social, la independencia económica, y el ejercicio de la democracia representativa y participativa, con estricto apego a los principios de no intervención y de la libre autodeterminación de los pueblos; (iii) velar por el estricto respeto a los derechos humanos; (iv) estudiar, debatir y formular políticas de solución a

⁵⁴² En el ámbito Americano, la doctrina advierte la existencia de la “*acción popular propia del sistema interamericano*” (AYALA CORAO, Carlos. *El Sistema Interamericano de...*, cit., p. 106).

los problemas sociales, económicos, culturales y de política exterior de la comunidad latinoamericana; (v) contribuir a la afirmación de la paz, la seguridad y el orden jurídico internacionales, denunciando y combatiendo el armamentismo y la agresión de quienes sustentan la política de la fuerza, que son incompatibles con el desarrollo económico, social, cultural y tecnológico de los pueblos de América Latina, entre otros propósitos⁵⁴³.

La organización y funcionamiento del Parlamento está en su Reglamento Interno, de fecha 17 de julio de 1993 y cuya última reforma fue en fecha 07 de octubre de 2007, el cual dispone que existirán trece Comisiones Permanentes (artículo 32), encargadas de gestionar los asuntos de su competencia. Entre esas Comisiones, a diferencia de otros Parlamentos internacionales, como el europeo, no existe una comisión encargada de tramitar peticiones. De hecho, en el Reglamento nada se dice sobre este tema. Sin embargo, en nuestro criterio, ello no es obstáculo para que se presenten peticiones ante dicha instancia, ya que éste es un derecho humano elemental, que corresponde a las personas por el simple hecho de serlo, si bien la ausencia de fórmulas no facilita una tramitación adecuada.

2. La *“Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América – Tratado de Comercio de los Pueblos”*, mejor conocida por sus siglas ALBA-TCP, es una organización supranacional de reciente creación, que concibe *“a América Latina como una gran nación”*, y que se concreta en proyectos de colaboración política, social y económica. Fue creada a iniciativa de Cuba y Venezuela, como contrapartida al *“Área de Libre Comercio para las Américas”* (ALCA), impulsada por los Estados Unidos, lo que permite comprender la fuerte carga política que esta organización lleva consigo.

Además de Cuba y Venezuela, en calidad de fundadores, en la actualidad forman parte del ALBA-TCP: Bolivia, Ecuador y Nicaragua, y los siguientes países caribeños no hispanohablantes: Antigua y Barbuda, Dominica, y San Vicente y las Granadinas⁵⁴⁴. Honduras llegó a formar parte de esta organización, luego de haber superado un largo proceso de autorización parlamentaria, sin embargo, a raíz de los acontecimientos

⁵⁴³ Véase: www.parlatino.org

⁵⁴⁴ Véase: www.alba-tcp.org

políticos de junio de 2009, fue suspendida y finalmente en enero de 2010, por decisión del Congreso de ese país, se produjo su retirada formal.

Esta organización tiene una estructura sencilla, en cuya cúspide se encuentra un Consejo Presidencial, que a su vez se divide en cuatro Consejos: Social, Económico, Político, y de Movimientos Sociales, en tanto que el primero y tercero de ellos, se subdividen en otras áreas de funcionamiento. En este caso, tampoco se observa una instancia para la presentación o tramitación de peticiones.

3. La Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR), también es una organización supranacional de reciente creación, que junto con la anterior y otras más, podrían ser consideradas representantes de una oleada de organizaciones que persiguen la integración latinoamericana, pero que además tienen una forma singular de concebir a esta Región del Continente. En un inicio, se le denominaba Comunidad Sudamericana de Naciones (CSN), de acuerdo con la Declaración de Cusco, del día 08 de diciembre de 2004. Sin embargo, en el marco de la Cumbre Energética de los países de América del Sur, celebrada en fecha 16 de abril de 2007, en Isla Margarita (Venezuela), se resolvió cambiar su nombre por el actual. Allí se firma una Declaración y se acuerda que Quito sea la sede de la Secretaría General. Finalmente, el Tratado constitutivo de UNASUR fue suscrito el día 23 de mayo de 2008, en la ciudad de Brasilia (Brasil).

En la actualidad, UNASUR está constituida por los siguientes países: Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Ecuador, Guyana, Paraguay, Perú, Surinam, Uruguay y Venezuela. Entre los principales objetivos de esta organización, se puede citar: (i) el fortalecimiento del diálogo político entre los Estados miembros que asegure un espacio de concertación para reforzar la integración suramericana y la participación de UNASUR en el escenario internacional; (ii) el desarrollo social y humano con equidad e inclusión para erradicar la pobreza y superar las desigualdades en la región; (iii) la integración energética para el aprovechamiento integral, sostenible y solidario de los recursos de la región; (iv) el desarrollo de una infraestructura para la interconexión de la región y entre sus pueblos de acuerdo a criterios de desarrollo social y económicos sustentables; y (v) el acceso universal a la seguridad social y a los servicios de salud⁵⁴⁵.

⁵⁴⁵ Véase: www.pptunasur.com

De acuerdo con el artículo 4 del Tratado constitutivo, UNASUR tiene los siguientes órganos: el Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno; el Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores; el Consejo de Delegadas y Delegados; y la Secretaría General. Además, según el artículo 17, existirá un Parlamento Suramericano con sede en la ciudad de Cochabamba (Bolivia), cuyo régimen será desarrollado en un Protocolo adicional. Con respecto a las relaciones entre UNASUR y los ciudadanos de los Estados miembros, el artículo 18 del Tratado en referencia, establece una interesante figura:

“Artículo 18
Participación Ciudadana

Se promoverá la participación plena de la ciudadanía en el proceso de la integración y la unión suramericanas, a través del diálogo y la interacción amplia, democrática, transparente, pluralista, diversa e independiente con los diversos actores sociales, estableciendo canales efectivos de información, consulta y seguimiento en las diferentes instancias de UNASUR.

Los Estados Miembros y los órganos de UNASUR generarán mecanismos y espacios innovadores que incentiven la discusión de los diferentes temas garantizando que las propuestas que hayan sido presentadas por la ciudadanía, reciban una adecuada consideración y respuesta”.

Entre las diversas formas que la participación ciudadana admite, es posible concebir el derecho de petición. Se trataría del ejercicio de este derecho, pero no a través de solicitudes personales, sino de sugerencias y propuestas sobre el extenso ámbito de competencias que esta organización tiene. En manos de los órganos de UNASUR, quedará por los momentos todo lo relacionado a la tramitación y respuesta, pero sin embargo, ello podría ser regulado al dictar su reglamento interno.

4. Pasando ahora al ámbito Caribeño, se encuentra la Asociación de Estados del Caribe (AEC), que persigue el fortalecimiento e integración de los países del mar Caribe, con el objetivo de crear un espacio económico común, preservar el mar y promover el desarrollo sustentable de sus miembros. El Convenio constitutivo de esta Asociación, se firmó en la ciudad de Cartagena (Colombia), en fecha 24 de julio de 1994, y en la actualidad está integrada por: Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, Colombia, Costa Rica, Cuba, Dominica, República Dominicana, El Salvador, Granada, Guatemala, Guyana, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, San Kitts y

Nevis, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Suriname, Trinidad y Tobago, y Venezuela.

Entre los principales propósitos de esa Asociación, previstos en el artículo 3.1 del mencionado Convenio, se encuentran: (i) fortalecer, utilizar y desarrollar las capacidades colectivas del Caribe para lograr un desarrollo sostenido en lo cultural, económico, social, científico y tecnológico; (ii) promover un espacio económico ampliado para el comercio y la inversión que ofrezca oportunidades de cooperación y concertación y, permita incrementar los beneficios que brindan a los pueblos del Caribe los recursos y activos de la región, incluidos el Mar Caribe; y (iii) establecer, consolidar y ampliar, según el caso, las estructuras institucionales y los acuerdos de cooperación que respondan a la diversidad de las identidades culturales, de los requerimientos de desarrollo y de los sistemas normativos de la región⁵⁴⁶.

Revisado el Convenio constitutivo de esta Asociación, se observa que el mismo nada dice sobre la posibilidad de recibir o tramitar peticiones.

5. Por último, interesa hacer referencia al Mercado Común del Sur (MERCOSUR), que si bien –como se dijo- Venezuela no forma parte en la actualidad de éste, no es menos cierto que se halla en proceso de incorporación. Se trata de una organización de Estados del cono Sur, que fue creada a través del Tratado de Asunción, suscrito entre Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay, en la capital de este último (de allí que lleve su nombre), en fecha 26 de marzo de 1991. Su objetivo primordial consiste en la libre circulación de bienes, servicios y factores productivos, el establecimiento de un Arancel Externo Común (AEC), la adopción de una política comercial común, la coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales, y la armonización de sus legislaciones en las áreas pertinentes⁵⁴⁷.

De acuerdo con el artículo 1 del Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del MERCOSUR, suscrito en la ciudad de Ouro Preto (Brasil), en fecha 17 de diciembre de 1994, éste contará con los siguientes órganos: el Consejo del Mercado Común (CMC), el Grupo Mercado Común (GMC), la Comisión de

⁵⁴⁶ Véase: www.acs-aec.org

⁵⁴⁷ Véase: www.mercosur.int

Comercio del MERCOSUR (CCM), la Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC), el Foro Consultivo Económico-Social (FCES), y la Secretaría Administrativa del MERCOSUR (SAM)⁵⁴⁸. La efectiva incorporación de Venezuela al MERCOSUR, dependerá ahora de que lo autorice el Senado Paraguayo.

6. Al hacer un balance sobre la posibilidad de ejercer el derecho de petición ante las organizaciones supranacionales mencionadas, lo primero que hay que destacar, desde un punto de vista formal, es la ausencia de este derecho en la mayoría de los instrumentos normativos que regulan a estas instituciones (bien sea en sus tratados constitutivos o reglamentos), ya que dejando a un lado el caso de UNASUR (cuyo Tratado constitutivo, en su artículo 18, permite inferir esa posibilidad), los demás nada dicen al respecto. Al comparar esta situación con lo que ocurre en la Unión Europea, se evidencian las sensibles diferencias que existen, ya que en ésta sí se reconoce de modo expreso el derecho de petición, lo que a su vez es indicativo de que cada uno de estos procesos de integración se encuentra en niveles distintos, en relación a sus perspectivas y logros.

Sin embargo, en nuestro criterio, esta circunstancia no impide que las personas de Venezuela, en tanto que Estado parte de las mencionadas organizaciones, puedan dirigir peticiones a las mismas, ya que por un lado, está el reconocimiento de este derecho en el citado artículo XXIV de la DADDH, y por otra parte, lo dispuesto en el analizado artículo 51 de la CV, así como lo que dice el artículo 22 de la propia Constitución, según el cual: *“La enunciación de los derechos y garantías contenidos en esta Constitución y en los instrumentos internacionales sobre derechos humanos no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona, no figuren expresamente en ellos...”*. Esta norma que denota el carácter abierto del catálogo de derechos, también permite comprender que la ausencia de un derecho en un instrumento internacional, relativo a una organización de la que Venezuela forme parte, no es motivo para suponer su inexistencia, y menos aún, si se trata de un derecho inherente a la persona, como es el caso del derecho de petición.

Así, en nuestro criterio, al estar en marcha todo este proceso de integración, las personas podrían cursar peticiones sobre el ámbito de competencias de estas organizaciones

⁵⁴⁸ En <http://www.mre.gov.py/dependencia/tratados/mercosur/registro%20mercosur/mercosurprincipal>

(expresado de manera breve con anterioridad), y en concreto resultarían de utilidad e interés las sugerencias o iniciativas que se llegaren a enviar, ya que éstas podrían trascender a un número más o menos amplio de personas.

El segundo aspecto formal sería el de la tramitación y respuesta a las peticiones, para lo cual es recomendable que se establezca un procedimiento breve y sencillo en los respectivos reglamentos de estas organizaciones, no obstante, ello dependerá de que en la práctica el número de peticiones determine esa necesidad. De lo contrario, bastará con emitir una respuesta motivada, en la forma y oportunidad que garantice de mejor manera los derechos de los peticionarios.

CAPÍTULO VI

APROXIMACIÓN AL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Al hablar del derecho de petición en Venezuela, no es extraño encontrar quien se pregunte o no tenga del todo claro, para qué sirve este derecho, cuáles son sus titulares y destinatarios, o si acaso toda instancia dirigida a los órganos del poder público, que lleve consigo una solicitud, es equivalente a una petición. Frente a la parquedad del Constituyente en esta materia, se sabe en todo caso, que éste es un derecho civil (se encuentra en el Capítulo III, del Título III de la CV), que corresponde a todas las personas, y que se ejerce ante cualquier autoridad o funcionario público, –como es lógico pensar- sobre los asuntos de su competencia.

Por su cercana ubicación a otros derechos constitucionales (puesto que se encuentran en el mismo Capítulo y tienen funciones relacionadas), como son los derechos de asociación, reunión, libre expresión del pensamiento, información oportuna y libertad de conciencia, también es posible advertir que el de petición es un derecho vinculado al fenómeno social. Y es que este derecho se ejerce en un contexto social determinado, y en ciertas ocasiones, por circunstancias sociales que lo empujan. Bajo tales premisas, en este Capítulo se abordarán las características del derecho de petición, delimitación de su objeto, naturaleza jurídica, y principios constitucionales que orientan su ejercicio.

6.1.-CARACTERÍSTICAS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Con fundamento en lo establecido en el artículo 51 de la CV, el derecho de petición se caracteriza por ser: (i) un derecho humano; que (ii) corresponde a toda persona natural o jurídica, con independencia de su nacionalidad; que puede ser ejercido (iii) de manera individual o colectiva; (iv) ante cualquier autoridad, órgano o ente del poder público; y (v) en el ámbito de la discrecionalidad.

6.1.1.-ES UN DERECHO HUMANO

La sola denominación del Título de la Constitución en que este derecho se encuentra, lo determina. Se trata de un derecho que corresponde a todas las personas. En el ámbito normativo, como en doctrina y la misma jurisprudencia, se suelen encontrar distintas formas de referirse a los derechos y libertades: derechos humanos, derechos

fundamentales, libertades públicas, etc. Lo cierto es, en todo caso, que se trata de posiciones muy *convencionales*, ya que cada ordenamiento jurídico es el que decide que denominación les da. En Venezuela, por ejemplo, la Constitución ha escogido la fórmula de derechos humanos.

Para un sector de la doctrina española, existe una distinción, sin embargo, entre los *derechos humanos* y los *derechos fundamentales*. En efecto, Luis María DIEZ-PICAZO dice que la diferencia entre derechos humanos y derechos fundamentales estriba en el ordenamiento que los reconoce y protege: “*interno, en el caso de los derechos fundamentales; internacional, en el caso de los derechos humanos*”⁵⁴⁹. En esta misma dirección, Antonio PÉREZ LUÑO sostiene lo siguiente: “*...se puede advertir una cierta tendencia, no absoluta como lo prueba el enunciado de la mencionada Convención Europea, a reservar la denominación ‘derechos fundamentales’ para designar los derechos humanos positivados a nivel interno, en tanto que la fórmula ‘derechos humanos’ es la más usual en el plano de las declaraciones y convenciones internacionales*”⁵⁵⁰.

Frente a ello, cabe insistir en que se trata de posiciones muy convencionales. Entre los denominados *derechos humanos* y los *fundamentales*, hay incluso un ingrediente histórico: al principio se habla de derechos humanos, después de derechos fundamentales. Con ese tránsito se pretende ampliar el contenido para referirse a las personas jurídicas, que sin formar parte de la categoría “*humana*”, son titulares de varios derechos. Pero varía. En el Reino Unido, el Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales, se recibe en la *Human Rights Act*.

En medio de este escenario, no se puede obviar que en España la expresión “*derechos fundamentales*” ha cobrado fortuna, por cuanto simboliza esa distinción que el Constituyente estableció entre los derechos de la Sección primera, del Capítulo II, del Título I de la Constitución Española (que precisamente dice: “*De los derechos y deberes fundamentales*”), con relación a los derechos de la Sección segunda del mismo Capítulo

⁵⁴⁹ DIEZ-PICAZO, *Sistema de Derechos...*, cit., p. 40.

⁵⁵⁰ PÉREZ LUÑO, Antonio. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Tecnos. Décima edición. Madrid, 2010. p. 33.

y Título, e inclusive los del Capítulo siguiente. Pero a la vez, esta misma expresión, encierra un núcleo de derechos que se supone son derechos elementales, y que por tanto, se encuentran en una posición privilegiada respecto a los demás.

En cambio, en Venezuela, como se dijera en el Capítulo anterior, esta distinción no es aplicable, así como tampoco es válido pretender establecer un núcleo de derechos que se encuentre en una mejor posición respecto a los demás (lo que no implica que frente a un conflicto intersubjetivo, un juez no pueda establecer una distinción entre varios derechos para salvaguardar otro de mayor entidad), por la sencilla razón de que la Constitución no lo permite, ni apunta a ello. De allí que, en nuestro criterio, lo acertado en Venezuela y apegado a la letra de su Constitución, es decir que los derechos son humanos (aún cuando nada impide que se les califique a la vez de fundamentales, sin embargo, no es ésta la expresión que utiliza el Constituyente), siendo uno de ellos el derecho de petición.

6.1.2.-SU TITULARIDAD CORRESPONDE A TODA PERSONA NATURAL O JURÍDICA, CON INDEPENDENCIA DE SU NACIONALIDAD

Al desarrollar el derecho de petición, la CV dice que toda persona tiene este derecho, por lo que se comprende fácilmente, que corresponde el mismo a *toda persona* natural o jurídica. Podría surgir la duda en relación a la nacionalidad y en concreto, si los extranjeros pueden ser peticionarios. Al respecto, nos inclinamos por pensar que quien no posea la nacionalidad venezolana también es titular del derecho de petición, si bien su ejercicio estará condicionado por el contenido de la petición, ya que cuando éstas sean de carácter político será preciso cumplir ciertas condiciones, no así cuando sean de índole personal.

En materia de derechos políticos, prevalece la regla del artículo 40 de la CV, según la cual, éstos “*son privativos de los venezolanos y venezolanas, salvo las excepciones establecidas en esta Constitución*”. Entre esas excepciones se halla la del artículo 64 de la CV, relativa al derecho al voto que en las elecciones parroquiales, municipales y estatales, tienen los extranjeros, siempre que hayan cumplido dieciocho años de edad, con más de diez años de residencia en el país y no estén sujetos a interdicción civil o inhabilitación política.

La disposición que antecede, es favorable a la tesis del ejercicio del derecho de petición por parte de los extranjeros, ya que aplicando el conocido adagio de que *quien puede lo más, también puede lo menos*, se infiere que los extranjeros al estar habilitados para votar aún en elecciones estatales, también podrían ejercer el derecho de petición en materia política, sólo que para ello tendrán que cumplir ciertas condiciones, en concreto: las mismas que se exigen para ejercer el voto, ya que en nuestro criterio ellas son las que presiden la participación en asuntos políticos, incluso, sin olvidar que se requieren varios años de residencia, no pudiendo, por tanto, ejercer el derecho de forma tan simple. En los demás casos, cuando las peticiones sean de carácter personal, o sobre asuntos de ámbito distinto al político, consideramos que los extranjeros podrían ejercer el derecho sin otras exigencias.

6.1.3.-PUEDE SER EJERCIDO DE MANERA INDIVIDUAL Y COLECTIVA

Si bien la CV no se pronuncia sobre la posibilidad de ejercer el derecho de petición de manera individual o colectiva, como si lo hace la Constitución Española, dos circunstancias permiten advertir que es válido proceder de ambas formas. La primera, reside en el artículo 19 de la CV, que contiene la cláusula *que garantiza a toda persona el goce y ejercicio interdependiente de los derechos humanos*, lo cual significa que hay una dependencia recíproca entre los derechos humanos, pero también implica que la hay entre sus titulares. Las sociedades libres, prósperas y justas se construyen a partir del esfuerzo colectivo de sus ciudadanos.

La segunda circunstancia apunta al carácter excepcional que tendría una limitación de ejercicio colectivo del derecho de petición. La Constitución contiene todo un régimen para el goce y ejercicio de los derechos humanos, régimen que según el citado artículo 19 de la CV, está orientado por el principio de progresividad. Ello implica que el ejercicio de los derechos debe ir en avance, aumento o perfección, y que las limitaciones sólo proceden por vía de excepción, siempre que consten de manera expresa en la norma o sean impuestas por un juez para proteger frente a un conflicto otro derecho de mayor entidad. No es sencillo imaginar una limitación al ejercicio colectivo del derecho de petición, cuando ello no está previsto de manera expresa en la Constitución, ni aún en una ley específica. Basta recordar cómo en España el artículo 29.2 de su

Constitución, prevé que los miembros de las Fuerzas sometidas a disciplina militar podrán ejercer este derecho solo individualmente, por lo que la limitación, en este caso, tiene origen nada menos que constitucional. Por ende, salvo que medie una decisión judicial, y previa ponderación de los derechos en conflicto, no es válido imponer limitaciones al ejercicio colectivo del derecho de petición, lo que lleva a concluir que este derecho puede ser ejercido de manera individual y colectiva.

Cabe ahora reiterar, que el ejercicio colectivo del derecho en referencia podría arrojar interesantes resultados, pero desde luego dependiendo de las circunstancias que lo rodeen, como puede ser lo justo y razonable que sea la petición (quedan excluidas aquellas contrarias a la ley, al orden público o a las buenas costumbres) y del número de personas que la suscriban.

6.1.4.-SON DESTINATARIOS CUALQUIER AUTORIDAD, ÓRGANO O ENTE DEL PODER PÚBLICO

Sólo ante los órganos del poder público es posible ejercer el derecho de petición. No es válido pretender o intentar hacerlo ante sujetos del ámbito privado. Al respecto hay que explicar, que cuando se trata de dar satisfacción a los derechos pueden distinguirse varias vías según los sujetos encargados de hacerlo. Hay algunos derechos que admiten la intervención de personas privadas, mientras que otros se reservan a lo público. Por lo general, los derechos que implican prestaciones, como la educación, protección de la salud, o vivienda, se permite la intervención de sujetos del sector privado, bajo un régimen de encomienda y por razones muy variadas, pero que están fuertemente vinculadas al modelo de Estado que se establezca⁵⁵¹. En otros casos, en cambio, es impensable que una persona privada pueda participar en la satisfacción del derecho, pudiendo citarse como ejemplos paradigmáticos: el derecho a la tutela judicial efectiva (tratándose de los tribunales que instituye el Estado) o el derecho de acceso a la función pública.

Para la CV, este derecho se puede ejercer “*ante cualquier autoridad, funcionario público o funcionaria pública*”. La determinación de las autoridades concretas u

⁵⁵¹ En aquellos Estados con administraciones públicas grandes o intervencionistas, éstas son tareas que suelen ser prestadas directamente por ellas y a veces ni se permite la participación de personas ajenas a la organización de que se trate.

órganos ante los que es posible practicarlo, es materia del Capítulo siguiente, por ahora sólo interesa dejar constancia de esta situación. Por otra parte, a pesar del carácter de destinatarios que puedan tener los órganos del Estado hay que destacar la vinculación que éstos poseen con los derechos humanos. Hoy en día se admite de manera pacífica, que tales órganos no sólo están en la obligación de respetar los derechos humanos (cosa antigua), sino lo más importante, de *potenciar* los mismos, a través de actividades muy diversas, que pueden ir de lo más simple o elemental, como editar libros para promover el derecho a la educación, hasta cosas de mayor complejidad o envergadura, como crear instituciones de investigación para prevenir o sanar enfermedades crónicas, con lo que se estaría potenciando el derecho a la protección de la salud; o la lucha contra la delincuencia organizada, para potenciar el derecho a la seguridad ciudadana, etc.

6.1.5.-SE EJERCE EN EL ÁMBITO DE LA DISCRECIONALIDAD

En último lugar, debe recordarse que la discrecionalidad es el terreno para el ejercicio del derecho de petición. No puede ejercerse este derecho sobre cuestiones regladas o delimitadas con exhaustividad, y así lo deben tener presente sus titulares y destinatarios, quienes en definitiva dan vida a la relación petitoria. La discrecionalidad es un elemento que existe en la mayoría de las funciones públicas, y en particular en la administrativa y legislativa. En la medida en que haya un espacio de libertad o apreciación sobre el interés general para la toma de decisiones, concedido por la ley a quienes desempeñan funciones públicas, a los fines de que elijan entre varias opciones igualmente válidas para dar solución a un determinado asunto, en atención al fin impuesto por la norma y previa verificación de los hechos, en esa misma medida puede decirse que hay discrecionalidad, y puede pensarse, por tanto, en el ejercicio del derecho de petición.

Si bien los sujetos de la relación jurídica tienen que ser conscientes de esa circunstancia, frente a la diversidad que la discrecionalidad admite, son en realidad los destinatarios de las peticiones a quienes corresponde evaluar si un asunto concreto queda bajo su ámbito de competencias discrecionales. Por tanto, la realización de este examen corresponde a las autoridades, órganos o entes del poder público, y deberán manifestarlo al momento de emitir una respuesta a las peticiones, indicando en el supuesto de que no lo sean, que la misma no fue sometida a trámite por falta de competencia, tema que más adelante se analizará con detalle.

6.2.-DELIMITACIÓN DEL OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Delimitar el objeto del derecho de petición no es una labor sencilla. La experiencia en el Derecho español enseña, que pese a ser un derecho fundamental, con una posición cualificada dentro de la estructura de la Constitución, lo cierto es que ésta dice muy poco o quizás nada, en relación al objeto de este derecho. Ello ha llevado a la doctrina y jurisprudencia de ese país europeo, a emprender un esfuerzo por determinar el objeto de tal derecho, esfuerzo que ha rendido sus frutos –aunque no quiere ello decir, que todo se haya dicho al respecto-. En Venezuela la situación es similar, en el sentido de que la Constitución es bastante reservada al momento de desarrollar este derecho (seguramente por la demostrada influencia europea que tiene), pero con un elemento añadido, quizás una agravante: poco es lo que la doctrina venezolana ha aportado al tema, y por su parte, la jurisprudencia, a más de diez años de haberse dictado la Constitución, parece incipiente en esta materia, y en realidad persiste la duda de cuándo va a entrar en profundidad.

Siendo esta la situación, corresponde emprender la tarea de delimitar el objeto del derecho de petición en Venezuela, tomando como referencia la experiencia española, y en particular la metodología usada en ese país para abordar este asunto, si bien precisando las realidades del ordenamiento jurídico venezolano. En ese sentido, corresponde emplear una técnica que, por un lado, busca precisar las diferencias que existen entre el derecho de petición e instituciones jurídicas afines (delimitación negativa), y por el otro, pretende especificar para lo que en realidad sirve este derecho (delimitación positiva), si bien aclarando al final la situación que se presenta con algún supuesto dudoso.

6.2.1.-DELIMITACIÓN NEGATIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Para iniciar esta tarea, interesa dejar claro aquello que no forma parte del derecho de petición o mejor aún, aquello en lo que no consiste este derecho. Es probable que algunas de las instituciones a analizar, además de ser contiguas a este derecho, hayan tenido su origen en él, seguramente en un pasado no tan cercano. Sin embargo, lo cierto es que hoy en día, existen diferencias concretas entre una y otras. En ese sentido, el

derecho de acceso a la justicia, los recursos administrativos, las quejas ante la Defensoría del Pueblo, el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, las reclamaciones, el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, la denuncia y la iniciativa legislativa popular, no constituyen manifestaciones del derecho bajo estudio.

6.2.1.1.-Sobre la evidente confusión que existe entre el derecho de petición y el derecho de acceso a la justicia. Un intento por aclarar la situación

Uno de los campos en donde con mayor frecuencia se confunde al derecho de petición, es en el campo jurisdiccional. A menudo se piensa que el derecho de petición es la base, está asociado, o sirve de fundamento al derecho de acceso a la justicia. Y no es así, desde luego. Una cosa es el derecho de petición, y para lo que sirve; y otra cosa bien distinta es el derecho de acceso a la justicia, y el uso que se le pueda dar. Es más, por regla general, el campo de ejercicio de uno y otro es diferente: el derecho de petición se ejerce ante órganos con funciones administrativas y legislativas, mientras que el derecho de acceso a la justicia –como es obvio- ante órganos con funciones jurisdiccionales. Históricamente, como se decía, pudieron tener un origen común, pero hoy en día, son algo del todo diferente.

Dos ejemplos de esta situación se pueden encontrar en la propia doctrina venezolana. En primer lugar, hay quien dice, al momento de expresar los tipos de peticiones que existen, que una de ellas se llama “*petición demanda*”, la cual, a juicio de este autor, “*Es aquella petición que se dirige fundamentalmente a los entes públicos que gozan de potestades jurisdiccionales, con el objetivo de solicitar del Estado, que en ejercicio de la autoridad de la Ley al impartir justicia, le sea reconocido o reestablecido un derecho público subjetivo o bien la legalidad...*”⁵⁵². Para el mismo autor, “*Esas peticiones demandas se equiparan o corresponden a las llamadas acciones o recursos formales, lo que acarrearía una distinción entre sus beneficiarios que pueden ser, litigantes, si se tratase de causas contenciosas, y peticionarios, si se tratase de actos de cognición pacífica o jurisdicción voluntaria o no contenciosa*”⁵⁵³.

⁵⁵² CARRILLO ARTILES, *El derecho de petición...*, cit., p. 226.

⁵⁵³ *Ídem*.

Asimismo, otro autor en la doctrina, opina, al momento de analizar los principios que rigen en el proceso judicial, lo siguiente: “...*el derecho a obtener una respuesta producto del ejercicio del derecho de petición, el derecho de obtener un resultado judicial adverso o no, que en definitiva constituye deber de jurisdicción, también forma parte de la tutela judicial efectiva*”⁵⁵⁴. Y más adelante afirma, en relación al principio de confianza legítima, que “...*quien acude a estrados, quien pone en funcionamiento el aparato jurisdiccional ejercitando su derecho de petición enmarcado en la tutela judicial efectiva, es porque no solo tiene un problema que requiere la intervención de la justicia y del derecho, sino porque tiene confianza en que el mismo será resuelto por los procedimientos establecidos...*”⁵⁵⁵.

Otro ejemplo puede encontrarse en la jurisprudencia, en concreto, en la sentencia núm. 1.940, de fecha 15 de agosto de 2002⁵⁵⁶, de la Sala Constitucional del TSJ, mediante la cual se homologa el desistimiento a una acción de amparo constitucional, por considerar que “...*el derecho denunciado como violado [el derecho de petición] sólo afecta la esfera particular de los derechos subjetivos del denunciante, y que no se trata de un derecho de eminente orden público, ni tampoco afecta las buenas costumbres...*”. Sin embargo, en realidad, dicha acción de amparo obedece a una *solicitud de libertad* efectuada ante un Juzgado Penal de Primera Instancia en funciones de Control, con fundamento en el artículo 259 del Código Orgánico Procesal Penal⁵⁵⁷ vigente para ese momento⁵⁵⁸, en razón de que el Ministerio Público no había presentado la acusación en el lapso correspondiente. De modo que, se trata de una actuación inherente a un proceso judicial, con fundamento en un supuesto de hecho regulado por la ley, y no del ejercicio del derecho de petición, como erróneamente lo califican la propia defensa del imputado, también la Corte de Apelaciones (que declaró inadmisibile la acción incoada), e inclusive la misma Sala Constitucional, que lejos de advertir el equívoco y poner las

⁵⁵⁴ BELLO TABARES, Humberto y JIMÉNEZ RAMOS, Dorgi. *Tutela judicial efectiva y otras garantías constitucionales procesales*. Ediciones Paredes. Caracas, 2006. p. 88.

⁵⁵⁵ BELLO TABARES y JIMÉNEZ RAMOS, *Tutela judicial efectiva...*, cit., p. 89.

⁵⁵⁶ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Agosto/1940-150802-01-2688.htm>

⁵⁵⁷ “Artículo 259. [Omissis] *Decretada la privación preventiva judicial de libertad durante la fase preparatoria, el fiscal deberá presentar la acusación, solicitar el sobreseimiento o, en su caso, archivar las actuaciones a más tardar dentro de los veinte días siguientes a la decisión judicial. Vencido este lapso sin que el fiscal haya presentado la acusación, el detenido quedará en libertad, mediante decisión del juez de control quien podrá aplicarle una medida sustitutiva*”.

⁵⁵⁸ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.022, de fecha 25 de agosto de 2000.

cosas en su sitio, indicando que no estaba en juego el mencionado derecho, revocó este fallo y finalmente homologó el desistimiento.

Frente a estos criterios doctrinarios y jurisprudenciales, corresponde advertir que el derecho de petición para lo que sirve en realidad, es para tramitar aquello a lo que no se tiene *derecho* en sentido estricto, aquello que no ha sido reconocido por el ordenamiento jurídico como un poder o facultad a favor de quien lo pide, por lo general ante órganos con funciones administrativas o legislativas. En cambio, el derecho de acceso a la justicia supone la posibilidad de acudir ante órganos jurisdiccionales para hacer valer un *derecho subjetivo* o *interés legítimo*, y en concreto para que un juez reconozca la existencia o no de uno de ellos. De allí que, la petición y el derecho homónimo, nunca serán demanda, ni tampoco servirán para dirigirse a órganos con potestades jurisdiccionales. De igual manera, el derecho a obtener una respuesta oportuna y adecuada, como facultad asociada al derecho de petición, es inherente sólo a este derecho (por mandato de la propia Constitución) y no al derecho de acceso a la justicia (de ésta se dice, en todo caso, que deberá ser expedita, sin dilaciones indebidas, sin formalismos o reposiciones inútiles), en la medida que aquel no está enmarcado en éste, ni en el derecho a la tutela judicial efectiva. Son, pues, derechos distintos.

6.2.1.2.-Distinción entre el derecho de petición y los recursos administrativos

La principal regulación de los recursos administrativos se encuentra en la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos⁵⁵⁹ (en lo sucesivo, LOPA), cuyo artículo 85 dispone que esta clase de recursos podrá ser interpuesto por los interesados, “*contra todo acto administrativo que ponga fin a un procedimiento, imposibilite su continuación, cause indefensión o lo prejuzgue como definitivo, cuando dicho acto lesione sus derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos*”⁵⁶⁰.

⁵⁵⁹ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 2.818 Extraordinario, de fecha 1º de julio de 1981.

⁵⁶⁰ Los artículos siguientes de esta Ley prevén el régimen jurídico de los recursos administrativos, en donde cabe destacar lo siguiente: en cuanto a la forma, deberá hacerse mediante escrito (artículo 86); y en cuanto al fondo: su interposición no suspenderá la ejecución del acto impugnado (artículo 87), ningún órgano podrá resolver, por delegación, los recursos intentados contra sus propias decisiones (artículo 88), todos los órganos administrativos tienen la obligación de resolver todos los asuntos que se sometan a su consideración dentro de su ámbito de competencia (artículo 89), el plazo para resolver los recursos jerárquico y de reconsideración es de 90 días contados a partir de su presentación (artículo 91), interpuesto alguno de estos recursos, el interesado no podrá acudir ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo, mientras no se produzca la decisión respectiva o no venza el plazo que tenga la administración para decidir (artículo 92).

Esta norma pone de manifiesto los dos elementos fundamentales que diferencian a los recursos administrativos del derecho de petición, que son los siguientes: (i) aquellos se ejercen en contra de un acto administrativo; (ii) siempre que dicho acto lesione los derechos subjetivos o intereses legítimos, personales y directos del interesado. Entonces, si bien es posible interponer recursos administrativos y peticiones ante órganos con funciones administrativas, lo cierto es, al igual que ocurre con los recursos judiciales (instrumento del derecho de acceso a la justicia), que la eventual titularidad de un derecho subjetivo o interés legítimo, a los fines de exigir su tutela, sería lo que hace factible la interposición de esta clase de recursos, y por tanto, lo que los diferencia del derecho de petición.

También es posible frente a esta distinción, encontrar casos en los que los propios tribunales confunden al derecho de petición con los recursos administrativos. Uno de ellos, bien evidente, lo trae la sentencia núm. 547, de fecha 06 de abril de 2004, de la Sala Constitucional del TSJ, mencionada en el Capítulo anterior. El caso se refiere al supuesto ejercicio del derecho de petición que hiciera una fiscal removida de su cargo, ante el Fiscal General de la República. Según se deduce de la sentencia, aquella petición consistiría en una *solicitud de declaratoria de nulidad de un acto administrativo*, al amparo del artículo 83 de la LOPA. Sin embargo, la naturaleza del asunto debatido (nulidad de un acto administrativo, mediante el cual se le informa a la accionante el “cese” en el ejercicio de sus funciones, por haber vulnerado *su* derecho a la estabilidad en el cargo), de inmediato hace pensar que no se trata del ejercicio del derecho de petición, como lo califica la parte interesada, no sabemos si por desconocimiento o por estrategia procesal, ya que finalmente salió favorecida, al conseguir que la Sala ordenara la reapertura del lapso para interponer un recurso contencioso administrativo funcional, situación que a su vez recuerda que conforme al conocido aforismo latino: “*iura novit curia*”, es al juez a quien corresponde determinar y aplicar con exactitud el Derecho, e inclusive calificar correctamente las situaciones que se presenten durante el proceso. En todo caso, la Sala, lejos de haber corregido esta situación⁵⁶¹, pasó por alto

⁵⁶¹ Hubo, sin embargo, un voto salvado al momento de admitir a trámite la acción de amparo en referencia (véase la sentencia núm. 2.731, de fecha 16 de octubre de 2003 de la Sala Constitucional del TSJ), voto suscrito por el Magistrado Iván RINCÓN URDANETA, en el que sostiene lo siguiente: “...la acción de amparo incoada contra la presunta omisión del Fiscal General de la República no debió ser admitida, dado que en el presente caso no se produjo la omisión denunciada por la abogada [...], ya que conforme a lo establecido en el artículo 4 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, en los casos en que la Administración no resuelve un asunto sometido a su consideración, se entenderá que éste fue

la verdadera naturaleza del asunto, y más bien procedió a darle el tratamiento de una petición⁵⁶² (confundiendo todo el régimen jurídico de este derecho⁵⁶³), e inclusive sentó un conocido criterio jurisprudencial en el ámbito de la jurisdicción contencioso administrativa, sobre el medio procesal idóneo para atacar las omisiones de pronunciamiento de la Administración, que sería el recurso por abstención o carencia.

Llama la atención, finalmente, que frente a un derecho que se supone sencillo y de fácil ejercicio, que por estas mismas circunstancias debería ser bien conocido, en realidad a veces sucede lo contrario. En nuestro criterio, lo que correspondía en este caso, era advertir que aquello que la accionante llamaba una “*petición*”, formulada de acuerdo con el artículo 51 de la CV, no era tal cosa, sino más bien un *recurso administrativo* (como además lo alegó la parte demandada), por tanto sometido al régimen jurídico de éstos, y por esa misma razón, frente a la falta de respuesta, operaba el silencio administrativo negativo, debiendo ella interponer dentro del lapso establecido en la ley el recurso judicial correspondiente o atenerse a las consecuencias en caso de no haberlo hecho, y no lo que sucedió, que por *gracia jurisdiccional*, se produjo la reapertura de aquel lapso procesal.

‘resuelto negativamente’, lo que permite al interesado ejercer el recurso contencioso administrativo de anulación contra el acto administrativo que considera lesivo”.

⁵⁶² Puede verse en la motivación de la sentencia, al momento de dejar constancia de los términos de la controversia, que se dice así: “*En el caso de autos se planteó demanda de amparo constitucional contra la omisión del Fiscal General de la República cuando no dio oportuna respuesta a la solicitud administrativa que planteó la demandante mediante la cual, con fundamento en el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, solicitó la declaratoria de nulidad absoluta del acto administrativo de 30 de mayo de 2002, mediante el cual se le notificó el cese en el ejercicio de sus funciones en el cargo de Suplente Especial de la Fiscalía Séptima del Ministerio Público de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas. Ante tal omisión de pronunciamiento expreso, la quejosa invocó la violación de su derecho a la obtención de oportuna respuesta y planteó, como pretensión, se ordene al demandado responda expresamente su petición, con independencia del contenido de esa respuesta*”.

⁵⁶³ Se observa al respecto lo siguiente: “*A diferencia de lo que alegó la representación de la parte demandada en juicio, recuerda la Sala que toda petición administrativa está amparada por este derecho fundamental, como no podría ser menos, y de allí que poco importa si lo que se ejerció es una solicitud de primer grado –en el marco de un procedimiento administrativo constitutivo-, un recurso administrativo, o bien una petición distinta, como lo sería la que se planteó en este caso, de conformidad con el artículo 83 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*”. En nuestro criterio, por supuesto que sí hay diferencias, y de eso es lo que trata este epígrafe: el derecho de petición sirve para formular solicitudes a los órganos del poder público no amparadas en un derecho subjetivo o interés legítimo, por lo general al margen de un procedimiento (serían las llamadas solicitudes de gracia o súplica), y asimismo para formular sugerencias; mientras que los recursos administrativos si bien ofrecen la oportunidad de efectuar solicitudes, éstas, en cambio, estarán amparadas en un derecho subjetivo o interés legítimo, y además se harán con arreglo a una ley que ofrece fundamento a tal recurso. Pensar que toda “*petición administrativa*” está amparado por el derecho de petición, conduciría al absurdo de que toda instancia dirigida a la Administración pública quedaría comprendida en esta figura, y no en otras fórmulas, que en efecto también existen.

6.2.1.3.-Distinción entre el derecho de petición y el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos

El creciente número de relaciones que pueden entablar las administraciones públicas y los ciudadanos, produce igual número de documentos que deben ser resguardados por aquellas, bien para su control, bien por el interés que poseen en ellos los ciudadanos, siendo esto último lo que da lugar –en Venezuela es una creación de la vigente Constitución- al derecho de acceso a los archivos y registros administrativos.

Sobre este asunto, en primer lugar, está lo que dice el artículo 143 de la CV, conforme al cual, los ciudadanos “...*tienen acceso a los archivos y registros administrativos, sin perjuicio de los límites aceptables dentro de una sociedad democrática en materias relativas a seguridad interior y exterior, a investigación criminal y a la intimidad de la vida privada, de conformidad con la ley que regule la materia de clasificación de documentos de contenido confidencial o secreto...*”. Como desarrollo de esta disposición, se encuentra lo establecido en los artículos que van del 158 al 173 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de la Administración Pública⁵⁶⁴ (en lo sucesivo, DLOAP), y en especial, interesa lo dispuesto en el artículo 159 de esta Ley, conforme al cual, para el ejercicio del derecho en referencia, las personas deberán “*formular petición individualizada de los documentos que se desee consultar*”.

La referencia a este vocablo, podría suponer alguna similitud entre el derecho de petición y el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, sin embargo, lo cierto es que existen diferencias concretas, las cuales se refieren a lo siguiente: (i) *en relación al objeto*, este derecho persigue únicamente el acceso a los documentos que reposan en archivos y registros administrativos; y (ii) *en cuanto al contenido*, las personas tendrán derecho de acceder a tales documentos, con el propósito de obtener copia simple o certificada de los mismos. En cambio, el derecho de petición no tiene tal objeto, y su contenido tampoco está respaldado por un derecho subjetivo a obtener un documento específico o copia de éste.

⁵⁶⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.890 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2008.

6.2.1.4.-Distinción entre el derecho de petición y las quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo

Para dar cumplimiento a su objetivo primordial, que consiste en la defensa, promoción y vigilancia de los derechos humanos, la Defensoría del Pueblo está facultada para recibir quejas. Éstas se ejercen en el marco de una relación jurídica, en la que por un lado están los interesados, y por el otro el presunto agravante. En torno a los interesados, dice el artículo 57 de la LODDP, lo siguiente: *“Cualquier persona puede presentar solicitud o queja, sin exclusión por razones de minoría de edad, incapacidad legal, internamiento en centro de salud o de reclusión, o por cualquier relación de sujeción o dependencia a tercera persona o a ente público, o por cualquier otra razón. El o la solicitante puede ser persona natural o jurídica, privada o pública”*.

En relación a la Defensoría, el artículo 15.1 de la LODDP establece como una competencia suya, la siguiente: *“Iniciar y proseguir de oficio o a petición del interesado o la interesada, cualquier investigación conducente al esclarecimiento de asuntos de su competencia, de conformidad con los artículos 2 y 4 de la presente Ley”*. El mencionado artículo 4 de la LODDP, prevé los objetivos de la Defensoría del Pueblo, y entre ellos está la promoción, defensa y vigilancia de: *“2. Los derechos, garantías e intereses de todas las personas en relación con los servicios administrativos prestados por el sector público”*; y *“3. Los derechos, garantías e intereses de todas las personas en relación con los servicios públicos, sea que fueren prestados por personas jurídicas públicas o privadas”*.

De una lectura conjunta de estas disposiciones, se deduce la posibilidad que tiene toda persona de presentar quejas ante la Defensoría del Pueblo, las cuales recaerán sobre los servicios administrativos prestados por el sector público, o sobre los servicios públicos prestados por personas públicas o privadas, ambas modalidades en defensa de los derechos, garantías e intereses de quienes las interponen. Antes de advertir las diferencias que hay con el derecho de petición, conviene observar la cláusula final del citado artículo 57 de la LODDP, según la cual, también pueden las personas públicas presentar este tipo de quejas. No obstante, cabe preguntarse ¿acaso lo harán respecto de los servicios administrativos que les corresponde prestar? sin duda que no puede ser ese el sentido de tal aseveración, y para el supuesto de que se refiera a las solicitudes que un

órgano efectúa a otro, no hay que olvidar que ellas operan en el marco de relaciones inter-orgánicas, por tanto, no parece acertado que las personas públicas puedan ser sujetos activos de las quejas que nos ocupan.

Pues bien, para diferenciar las quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo del derecho de petición, conviene observar lo siguiente: (i) *en relación al objeto*, las quejas se refieren a las deficiencias en los servicios administrativos o servicios públicos; y (ii) *en cuanto a los intereses que tutelan*, las quejas se interponen en defensa de un derecho subjetivo o interés legítimo. El derecho de petición, tiene, en cambio, un objeto distinto, quizás más amplio, pero distinto, y sirve para la tutela de aquellas aspiraciones que podrían considerarse portadoras de un interés simple.

6.2.1.5.-Distinción entre el derecho de petición y las reclamaciones

El vocablo reclamaciones aparece con frecuencia en el ordenamiento jurídico para denotar una desavenencia o inconformidad que una persona tiene con una situación concreta, por lo general en el marco de un procedimiento administrativo. Sin embargo, es preciso verificar en cada caso a qué se refiere el legislador cuando utiliza esta expresión, ya que la misma no posee un significado unívoco. A manera de ejemplo, se hará referencia a continuación a dos modalidades de reclamación, una en materia tributaria y otra relacionada con los consumidores y usuarios.

1. En el marco del procedimiento de repetición de pago, destinado a solicitar la restitución de los tributos, intereses, sanciones o recargos pagados indebidamente, el artículo 195 del Código Orgánico Tributario⁵⁶⁵ (en lo sucesivo, COT), dispone que la *reclamación* que persiga estos fines, se interpondrá ante la máxima autoridad jerárquica de la Administración tributaria, o ante cualquier otra oficina (se entiende que para remitirla) correspondiendo a aquella la decisión, lo que permite comprender que en este caso la reclamación persigue la devolución de aquellos tributos pagados indebidamente.

2. Por otro lado, en materia de consumidores y usuarios, el artículo 15 de la Ley para la defensa de las personas en el acceso a los bienes y servicios⁵⁶⁶, contempla que todos los

⁵⁶⁵ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.305, de fecha 17 de octubre de 2001.

⁵⁶⁶ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 39.358, de fecha 1º de febrero de 2010.

sujetos de la cadena de distribución, producción y consumo de un bien nocivo o peligroso, tienen el “*derecho*” a “*reclamar*” en contra de aquel que a su juicio resulte ser efectivamente responsable de los efectos nocivos del bien o servicio. Como resultado de ello, el artículo 26 de la Ley en referencia dispone que los proveedores de servicios deberán tener una oficina de reclamos para registrar y procesar los mismos, debiendo estos reclamos ser atendidos en un plazo no mayor de quince días continuos, contados a partir de la interposición del reclamo, sin perjuicio del derecho que tienen las personas de acudir al Instituto competente para interponer una denuncia. Bajo este supuesto, la reclamación persigue hacer efectiva la responsabilidad de aquella persona involucrada en la cadena de distribución, producción y consumo, por los efectos de un bien o servicio nocivo.

De lo anterior se colige que las reclamaciones se diferencian del derecho de petición por lo siguiente: (i) *según el objeto*, la reclamación sirve para evidenciar una desavenencia o inconformidad de una persona, ante el poder público, respecto de una actividad o inactividad suya o de una persona sometida a su poder de inspección, control o supervisión, para obtener una reparación; y (ii) *en relación a los intereses*, la reclamación manifiesta una presunta lesión en derechos subjetivos o intereses legítimos. Mientras tanto, el derecho de petición, si bien a veces puede llevar consigo una inconformidad, ésta no persigue una reparación, y por otra parte, la petición no es portadora de derechos subjetivos, ni intereses legítimos, sino más bien de un interés simple.

6.2.1.6.-Distinción entre el derecho de petición y el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República

El procedimiento al que alude este epígrafe, obedece a una modalidad específica de reclamación, una reclamación que da origen a un procedimiento administrativo. Es este un mecanismo para ventilar pretensiones patrimoniales en contra de la República (o de aquellas entidades de Derecho público, que por disposición de la ley gocen de esta prerrogativa), por parte de quienes sientan que la actividad o inactividad de ésta, les ha ocasionado un daño en su esfera de derechos subjetivos o intereses legítimos o ha generado una acreencia a su favor, por lo que se requiere tener la condición de interesado para dar inicio al mismo. La regulación de este procedimiento está en la Ley

Orgánica de la Procuraduría General de la República⁵⁶⁷ (en adelante, LOPGR), y es a este mismo órgano –que tiene carácter consultivo y forma parte de la Administración pública nacional central- al que le corresponde decidir, con carácter vinculante, la procedencia o no de la reclamación. La cuestión estriba en que, y es esto lo que da importancia a este procedimiento, para poder acudir a la vía jurisdiccional, es necesario agotar dicha instancia, ya que de lo contrario las demandas serán declaradas inadmisibles⁵⁶⁸. Por consiguiente, sería este un caso en donde la Administración pública estaría *conociendo y juzgando* su propia actividad.

Las diferencias concretas entre el derecho de petición y el procedimiento en referencia, giran en torno a lo siguiente: (i) *en cuanto al objeto*, en este procedimiento se persigue una declaración de voluntad en torno a la procedencia o no de la reclamación interpuesta; (ii) *en relación a los intereses en conflicto*, se ventilan en este procedimiento derechos subjetivos o intereses legítimos que se hubieren visto lesionados; y (iii) *en cuanto a la tramitación*, este procedimiento tiene como marco una relación inter-orgánica, en la medida que intervienen el órgano que hubiere ocasionado el presunto daño o hubiere generado la deuda, que instruye y emite su opinión, y la Procuraduría General de la República, que emite la opinión jurídica definitiva. En el derecho de petición, en cambio, no se persigue una declaración de voluntad dirigida a obtener una reparación patrimonial (ya que no hay daño, ni deuda), el interés es simple, y el órgano encargado de la tramitación será el destinatario, que puede ser de la más variada naturaleza, en especial órganos con funciones administrativas y legislativas.

6.2.1.7.-Distinción entre el derecho de petición y la denuncia

Con anterioridad se ha dicho que la denuncia admite diversas acepciones⁵⁶⁹, y dejando a un lado el contexto Internacional, en donde la palabra está relacionada con la declaración unilateral de voluntad de un Estado, para retirar su consentimiento sobre un tratado internacional, y éste pierda vigencia respecto al mismo, las demás están referidas a la puesta en conocimiento a las autoridades nacionales competentes de una situación

⁵⁶⁷ Debido a una reforma mediante habilitación legislativa, el nombre de esta Ley es en la actualidad mucho más largo y hasta engorroso: Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Reforma Parcial del Decreto con Fuerza de Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República.

⁵⁶⁸ Para ahondar sobre este tema, puede consultarse a: BELANDRIA GARCÍA, José Rafael. *El procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República*. Funeda. Caracas, 2008.

⁵⁶⁹ Véase el Capítulo II, rótulo 2.2.1.4, de la Primera Parte de esta investigación.

irregular, oscura, contraria a la ley o al Derecho, o que se presume podría ocasionar un perjuicio al interés general. Es el caso, por ejemplo, de una denuncia por sobreprecio en la adquisición de material de trabajo en oficinas públicas, previa celebración de un contrato. La denuncia persigue, entonces, que se inicie una investigación para determinar la veracidad de los hechos, y las responsabilidades del caso.

Siguiendo con los ejemplos en los que los tribunales han incurrido en una errada apreciación del derecho de petición, corresponde en esta ocasión hacer referencia a uno de ellos, en el que se equivocó con la denuncia al mencionado derecho (cuando éste consiste en solicitudes en las que no se tiene derecho en sentido estricto). Se trata de una acción de amparo resuelta por la Sala Constitucional del TSJ, a través de su sentencia núm. 1.297, de fecha 21 de mayo de 2003⁵⁷⁰. El caso se refiere al supuesto ejercicio de este derecho que hicieran dos personas ante el Poder Ciudadano, en virtud –según se dice en la sentencia- de “...*supuestas irregularidades administrativas que se habrían cometido en el Instituto Nacional de Nutrición, y que tendrían que ver con la designación para ciertos cargos dentro de dicha institución, de personas que no estaban enteradas de sus nombramientos, lo que las hace sospechar que la remuneración que apareja el ejercicio de los mismos fue disfrutada por terceros ajenos a dicha administración*”.

Tan pronto se conocen los hechos, se entiende que no es una petición lo que ha dado lugar a la controversia, sino una denuncia o un grupo de ellas, y su tramitación. Es a tal punto así, que la propia sentencia se detiene más adelante a citar –de acuerdo con los documentos que constan en el expediente- las actuaciones realizadas por la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República, y la Fiscalía General de la República en torno al caso. Sin embargo, al momento de decidir, incurre la Sala en el equívoco de equiparar una y otra figura, al dar a la denuncia el tratamiento de peticiones⁵⁷¹, declarando finalmente la improcedencia *in limine* de la acción. En nuestro criterio, lo que correspondía hacer era manifestar la incompetencia de la Sala para conocer del caso, y es que si no estaba en juego el derecho de petición, mal podría hablarse de una

⁵⁷⁰ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/1297-210503-02-2059.htm>

⁵⁷¹ Dice la sentencia lo siguiente: “*En consecuencia, se estimará satisfecho [el derecho de petición] bien sea con la apertura a trámite de la denuncia, o con la denegación de su procesamiento, y esto último con fundamento en razones ligadas, por ejemplo, a la incompetencia del órgano o a la impertinencia o ilegalidad de la petición*”.

acción de amparo constitucional, y en cambio, debía advertirse que el conocimiento del asunto correspondía a la jurisdicción ordinaria.

6.2.1.8.-Distinción entre el derecho de petición y la iniciativa legislativa popular

En el proceso de formación de las leyes ante la Asamblea Nacional, se admite –así como en muchos otros países- la participación de los ciudadanos. Una forma concreta de participación, es a través de la iniciativa legislativa. Según el artículo 204, numeral 7 de la CV, la iniciativa de las leyes corresponde: “*A los electores y electoras en un número no menor del cero coma uno por ciento de los inscritos e inscritas en el Registro Civil y Electoral*”⁵⁷². De acuerdo con el artículo 205 de la CV: “*La discusión de los proyectos de ley presentados por los electores y electoras conforme a lo dispuesto en el artículo anterior, se iniciará a más tardar en el período de sesiones ordinarias siguientes al que se haya presentado. Si el debate no se inicia dentro de dicho lapso, el proyecto se someterá a referendo aprobatorio de conformidad con la ley*”.

Pues bien, en dirección similar a la del Derecho español, la iniciativa legislativa popular se diferencia del derecho de petición, por lo siguiente: (i) *en cuanto a la forma*, la iniciativa se concreta en un proyecto de ley, que deberá cumplir con las condiciones mínimas de éstas (un articulado, en el que se exprese el objeto y ámbito de regulación de la ley, disposiciones finales, etc.), mientras que el derecho de petición, basta con que se ejerza a través de un escrito; (ii) *en relación a los sujetos*, la iniciativa deberá ser presentada por quien tenga la condición de elector, y deberá estar dirigida siempre a la Asamblea Nacional (o a las asambleas legislativas de los estados, en la medida que su constitución lo permita), mientras que el derecho de petición podrá ser ejercido por cualquier persona, y sólo por razones de edad o incapacidad se requiere representación, siendo que el ámbito de destinatarios también es mucho más amplio; y (iii) *en torno al objeto*, la iniciativa se refiere a propuestas de ley, en tanto que a través del derecho de petición se pueden solicitar otro tipo de actos o decisiones, siempre en el ámbito de competencias discrecionales del destinatario.

⁵⁷² Como referencia de Derecho Comparado, nótese que el constituyente optó por establecer como requisito de la iniciativa, un porcentaje de los electores inscritos en el Registro Civil y Electoral; mientras que en el Derecho español, su Constitución determina el número de 500.000 firmas acreditadas, para poder ejercer la iniciativa. Parece mejor la fórmula venezolana, ya que asegura proporcionalidad frente al normal crecimiento de la población y del número de electores, como resultado del paso de los años.

A partir de las distinciones efectuadas entre el derecho de petición y las instituciones jurídicas mencionadas, habría que expresar, a manera de conclusión, que el derecho en referencia tiene en el Derecho venezolano un carácter *residual*, en la medida que sirve para tramitar aquellas pretensiones que no encajen en ninguno de los mecanismos dispuestos en el ordenamiento jurídico para dirigirse a los órganos del poder público. Algunos ejemplos jurisprudenciales hacen pensar, sin embargo, que esta situación no está del todo clara, ya que a veces se llega a confundir este derecho con el derecho de acceso a la justicia, los recursos administrativos, y hasta con las denuncias, cuando todas ellas son figuras diferentes. Por tal razón, es preciso puntualizar que el derecho de petición dista en buena medida de las mencionadas instituciones, siendo materia del siguiente rótulo la explicación sobre el uso concreto que se le pueda dar.

6.2.2.-DELIMITACIÓN POSITIVA DEL DERECHO DE PETICIÓN

El objeto del derecho de petición varía en el tiempo, y varía asimismo entre el ordenamiento jurídico de un país y otro. Interesa detenerse en el primer aspecto. En la medida que la legislación e instituciones jurídicas de un país *evolucionan*, estableciendo fórmulas, instancias o procesos para tramitar las pretensiones de los ciudadanos frente al poder público, en esa misma medida, se reduce el objeto del derecho de petición. Es una situación un tanto desconcertante, pero ese es el papel que ha pasado a ocupar el derecho de petición en los ordenamientos jurídicos modernos. Y es que, cuanto más perfecto sea un ordenamiento jurídico (existencia de un mecanismo para cada pretensión), más estrecho será el objeto del derecho en referencia, y a la inversa, cuanto menos preciso sea ese ordenamiento, más amplio será su objeto. Cual cajón del que se sacan o dejan cosas, pareciera que fuese esa la función del derecho que nos ocupa. Ello ha dado lugar al carácter residual que a este derecho se le atribuye.

Para el caso de Venezuela, esta tesis cuadra con exactitud, debido a que cuando se hace memoria de lo que la Constitución dice, precisamente se evidencia que no prevé nada concreto en torno al objeto del derecho de petición, lo que obliga a buscarlo y establecerlo a partir de otras instituciones, de las denominadas instituciones jurídicas afines. Así pues, luego de haber realizado esa labor de distinción en los epígrafes precedentes, corresponde precisar ahora que en la actualidad, de acuerdo con las

características del ordenamiento jurídico venezolano, son las solicitudes de gracia o súplica, las quejas sobre el funcionamiento de la Administración pública, y las sugerencias o iniciativas, las que llenan de contenido al derecho de petición.

6.2.2.1.-Solicitudes de gracia o súplica

No siempre ocurre que los ciudadanos se dirijan a los órganos del poder público en demanda de una concesión gratuita, sin merecerla ni tener derecho a ella. Lo más común, con la evolución misma del Estado de Derecho y sobre todo, del sistema de derechos y libertades, es que lo hagan con fundamento en un derecho subjetivo. Sin embargo, conscientes de que la posibilidad existe –negarlo atentaría contra esa forma de Estado, y contra la libertad misma-, hay que hacer referencia a este tipo de solicitudes.

Se trata de solicitudes fundadas en el derecho a pedir, pero que en su interior no albergan derecho subjetivo, ni facultad alguna reconocida por el ordenamiento jurídico, sino en todo caso un *interés* en la persona que las formula. Un interés de mayor o menor relevancia, que no se encuentra especialmente protegido, y que repitiendo la fórmula española⁵⁷³, se traduce en una *aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria*. Ese interés a su vez puede ser individual o general, lo cual va a depender del número de personas sobre el que recaigan sus efectos, siendo ejemplo del primero, la solicitud individual para que se construya una vivienda, y del segundo, aquella solicitud para que se construya una autopista.

6.2.2.2.-Quejas sobre el funcionamiento de la Administración pública

Antes de que se creara la Defensoría del Pueblo, la Administración pública era la encargada de recibir y tramitar las quejas relacionadas con los servicios públicos o el mal funcionamiento de las dependencias administrativas. Durante el régimen constitucional anterior, las quejas, eran, en efecto, una manifestación del derecho de petición. Sin embargo, al día de hoy, el propio Texto Fundamental y la LODDP han atribuido esta labor a un órgano especializado y que se supone desvinculado de la Administración pública, al punto de que forma parte de otra rama del poder público (el Poder Ciudadano), como lo es la Defensoría del Pueblo.

⁵⁷³ Véase el Capítulo II, rótulo 2.2.2.1, de la Primera Parte de esta investigación.

Por tradición —entiéndase la tradición europea, que es de donde proviene esta institución—, el principal ámbito para las quejas ante el Defensor del Pueblo, es el del funcionamiento de la Administración pública. En el caso de España, por ejemplo, el Defensor del Pueblo tiene una amplia competencia para recibir y tramitar quejas por la violación de derechos subjetivos o intereses legítimos, a raíz del funcionamiento de las administraciones públicas. En ese mismo país, existe, sin embargo, otra modalidad muy concreta de quejas que es posible presentar ante la Administración General del Estado, por la tardanza, desatenciones o cualquier otro funcionamiento irregular de las dependencias administrativas⁵⁷⁴.

La pregunta es, si en Venezuela también es posible aún dirigir quejas ante la propia Administración pública por las fallas o el funcionamiento irregular de ésta. Al revisar el ordenamiento jurídico administrativo, se observa que el artículo 6, numeral 2, del DLOAP, dispone que las personas tienen la posibilidad de: “*Presentar reclamaciones sobre el funcionamiento de la Administración pública*”. En puridad de términos, el vocablo reclamaciones está asociado a figuras como la reclamación para solicitar la restitución de tributos o la reclamación administrativa previa a las demandas contra la República, lo que denota diferencias palpables entre ese instituto y el derecho de petición⁵⁷⁵. Sin embargo, como se dijera con anterioridad, el mencionado vocablo no posee un significado unívoco, sino que depende del propósito que ha querido darle el legislador en cada caso.

Bajo esa premisa, pareciera que la intención del legislador en este precepto, ha sido la de abrir un camino a las quejas, aún cuando con una palabra inapropiada. Si no, ¿qué sentido tendría aludir a reclamaciones, cuando leyes especializadas, como la LOPGR, contemplan la posibilidad de reclamar? Otra razón de peso sugiere, que a falta de esta disposición no existiría fundamento jurídico para formular quejas ante la propia Administración pública por su actividad o inactividad, cosa quizás factible, pero al menos no del todo lógica. De allí que, en nuestro criterio, el mencionado artículo 6, numeral 2 del DLOAP, establece la posibilidad de presentar quejas ante la

⁵⁷⁴ Véase el Capítulo II, rótulo 2.2.2.2, de la Primera Parte de esta investigación.

⁵⁷⁵ Véase en la Primera Parte de esta investigación, el Capítulo II, rótulo 2.2.1.3; y en la Segunda Parte, el Capítulo VI, rótulo 6.2.1.5.

Administración pública a raíz de su funcionamiento, considerando a éstas como una manifestación del derecho de petición. Tales quejas podrían estar dirigidas a cualquiera de los sujetos de aplicación de la Ley (artículo 2 DLOAP), sin embargo, para determinar las razones específicas de su interposición, el trámite a seguir o el lapso de decisión, sería plausible el desarrollo de la figura por vía reglamentaria.

En síntesis, el destinatario natural de las quejas por el funcionamiento de la Administración pública sería la Defensoría del Pueblo, debido a que así lo dice la LODDP de manera expresa. Sin embargo, por interpretación del DLOAP, podrían también las personas interponer quejas ante la propia Administración pública, por su actividad o inactividad. Si bien ambas modalidades de quejas coinciden en expresar un malestar por el funcionamiento de las administraciones públicas, no obstante, se diferencian en su ámbito de competencia y el instrumento normativo que las rige, dado que las primeras comprenden a todos los órganos del poder público y obedecen a la LODDP; mientras que las segundas abarcan sólo a las administraciones públicas y se deben al DLOAP. Sobre la cuestión de si una modalidad de queja excluye a la otra, habría que responder en sentido negativo: no lo hace, de allí que puedan co-existir, sólo que teniendo destinatarios diferentes.

6.2.2.3.-Sugerencias o iniciativas

Dentro del complejo organigrama Estatal, es posible distinguir, en líneas generales, las principales funciones asignadas a cada una de las ramas del Poder público (artículo 136 de la CV): el Legislativo, desarrollar mediante leyes el contenido de la Constitución; el Ejecutivo, gestionar y dar satisfacción al interés general, mediante la correcta administración de los recursos públicos; el Judicial, impartir justicia; el Ciudadano, velar por la ética pública; y el Electoral, organizar y administrar todo lo relacionado con los procesos electorales.

Todas estas funciones, y cada una de las competencias y atribuciones en que ellas se desagregan, deben ser ejercidas en exclusiva por los órganos que componen los poderes públicos. Sin embargo, también es posible advertir la participación ciudadana en aquellos casos en donde la naturaleza de las funciones lo permita. Desde luego que la función jurisdiccional no sería uno de los ejemplos, ya que ésta corresponde únicamente

a los jueces (al margen de la llamada a los árbitros, dada la actualidad del arbitraje para resolver litigios, en vista de la lentitud y formalización que a veces padece la justicia), y por tratarse del ejercicio de potestades regladas no admite la participación ciudadana⁵⁷⁶. No obstante, en los demás casos, de una u otra manera sí sería posible pensar en que los ciudadanos, conservando esta condición, pudieran tomar parte en una determinada función pública.

A través de las sugerencias o iniciativas, que consisten en una propuesta, consejo o recomendación, podría hacerse efectiva dicha participación. Si bien en algunos casos la ley establece formas de sugerir, lo cierto es que hasta ahora esta institución no ha sido objeto de una regulación global, que la identifique como una institución autónoma, lo que permitiría encuadrar a las sugerencias o iniciativas, de acuerdo con la tesis expuesta, como una modalidad de ejercicio del derecho de petición. Como elemento clave para saber si es posible la presentación de sugerencias o iniciativas, se halla la discrecionalidad: donde exista espacio para la libre apreciación, será posible presentar sugerencias o iniciativas.

Dos ejemplos claros, aplicables al ámbito de la Administración pública, pueden extraerse del propio ordenamiento jurídico. El primero posee rango constitucional y se encuentra en el artículo 184, numeral 2 de la CV, el cual, en el marco de la descentralización y transferencia de servicios por parte de los estados y municipios a las comunidades organizadas, previa demostración de su capacidad para prestarlos, admite lo siguiente: *“La participación de las comunidades y de ciudadanos o ciudadanas, a través de las asociaciones vecinales y organizaciones no gubernamentales, en la formulación de propuestas de inversión ante las autoridades estatales y municipales encargadas de la elaboración de los respectivos planes de inversión, así como en la ejecución, evaluación y control de obras, programas sociales y servicios públicos en su jurisdicción”*.

⁵⁷⁶ Se hace referencia aquí a la expresión más genuina de la administración de justicia, que es la relativa a la resolución de conflictos intersubjetivos, ya que en otros aspectos vinculados al Poder Judicial, como puede ser la elección de los Magistrados del TSJ, sí se admite esa participación, a través del Comité de Postulaciones Judiciales, que según el artículo 270 de la CV, *“...estará integrado por representantes de los diferentes sectores de la sociedad...”*.

Esas denominadas propuestas de inversión (así como en la evaluación y control de obras, programas sociales y servicios públicos), no son más que sugerencias o iniciativas, que se ejercen en el marco del derecho de petición. Sin duda, la inversión más patente es aquella que se realiza en obras públicas, por lo que estas propuestas podrían ser para que se construyan calles, pasarelas, acueductos, cloacas, escuelas, etc. Su materialización depende de que concurren los siguientes tres elementos: (i) participación de las comunidades o ciudadanos; (ii) mediante asociaciones vecinales y organizaciones no gubernamentales; (iii) con el propósito de formular las mencionadas propuestas de inversión ante las autoridades estatales y municipales competentes.

El siguiente ejemplo está en el artículo 138 del DLOAP, el cual dispone, para el ámbito de la Administración pública, lo siguiente: *“Las personas podrán, directamente o a través de las comunidades organizadas, presentar propuestas y formular opiniones sobre la gestión de los órganos y entes de la Administración Pública, así como participar en la elaboración de instrumentos de contenido normativo”*. También se reconoce en esta disposición la posibilidad de presentar propuestas, las cuales tendrían un doble propósito: la gestión administrativa y elaboración de instrumentos de contenido normativo, bien sea para el ejercicio de la consabida potestad reglamentaria que la Administración tiene, o para los proyectos de leyes que, de acuerdo con el artículo 204, numeral 1 de la CV, puede presentar el Poder Ejecutivo ante la Asamblea Nacional, como una iniciativa suya.

Por último, nótese, ambas figuras se realizan en el ámbito de la Administración pública, lo que da cabida a la hipótesis anunciada, de que el derecho de petición es un derecho administrativo.

6.2.2.4.-¿Qué sucede con las solicitudes de información?

Existe un área concreta de las relaciones entre las personas y los órganos del poder público, que, desde la óptica de estudio del derecho de petición, podría considerarse un área imprecisa, gris o que no está delimitada con exactitud. Esa área es la de las solicitudes de información. Por regla general, se sabe, cuando se pide una información determinada, el órgano encargado de responder está en la obligación de proporcionar esa información, y no otra, ya que en la mayoría de las ocasiones es la propia ley la que

impone el contenido de la respuesta que debe decir. Por ejemplo: cuando se solicita información sobre el estado de un procedimiento administrativo en el que se tiene la condición de interesado, el órgano que conoce del mismo, deberá indicar el estado en el que se encuentra, y no otro. Ello haría desaparecer la discrecionalidad y por consiguiente, imposibilitaría el ejercicio del derecho en referencia. Sin embargo, lo que interesa analizar es si ello es así en todos los casos y si siempre que se solicita una información, desaparece todo espacio para la discrecionalidad.

En esa dirección, hay que comenzar por indicar que bajo las denominadas solicitudes de información, los ciudadanos pueden formular pretensiones ante los órganos del poder público de variada naturaleza: consultas, dudas, o requerir información sobre el funcionamiento o ámbito de competencia de éstos. En la doctrina española, al analizar este asunto⁵⁷⁷, se ha elaborado una clasificación de las solicitudes de información en atípicas y típicas, advirtiendo que las primeras pueden ser a su vez de contenido general, en la medida que se refieran a la organización y funcionamiento de las administraciones públicas, o de contenido particular, si es que su propósito es el estado de un procedimiento en tramitación o la identidad de las autoridades y personal al servicio de la Administración (otros ejemplos: información sobre la situación urbanística de un predio o información sobre la fiscalidad), todo ello de acuerdo con el Real Decreto 208/1996, de 9 de febrero, por el que se regulan los servicios de información administrativa y atención al ciudadano (artículos 2 y 3).

Las solicitudes de información típicas, en cambio, son aquellas que tienen un objeto específico y determinado en la ley, pudiendo señalarse a su vez tres modalidades concretas: solicitudes de información dirigidas a las administraciones públicas y que no son vinculantes para éstas (v. gr. la potestad de los ciudadanos de conocer, en cualquier momento, el estado de la tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados y de obtener copias de documentos contenidos en ellos); solicitudes no vinculantes con producción de otros efectos (v. gr. las consultas que los obligados podrán formular a la Administración tributaria respecto al régimen, la clasificación o la calificación tributaria); y solicitudes de información cuyo contenido vincula a la administración pública que las da (v. gr. la contestación de las consultas

⁵⁷⁷ *Ídem.*

tributarias escritas). En todos estos casos, ya sean solicitudes típicas o atípicas, la doctrina española consultada ha llegado a la conclusión, de que el contenido de la solicitud de información es la información misma como tal, siendo ese y no otro, el que deberá proporcionar la Administración, lo que excluye la discrecionalidad y determina que no sea el derecho de petición el que esté en juego.

Frente a esta construcción doctrinal, que sin duda sirve de apoyo al estudio de la institución que nos ocupa en Venezuela, habría que preguntarse, en primer lugar, si es posible aplicar en igual medida esa clasificación de las solicitudes de información en atípicas y típicas, y en segundo lugar, si cualquier solicitud de información que se haga, tendrá un marco reglado, que excluya toda posibilidad de discrecionalidad. Para resolver la primera pregunta, hay que recorrer el ordenamiento jurídico administrativo, y al hacerlo, se evidencia que no hay disposición que permita establecer una clasificación de ese tipo, o que indique el contenido mínimo de la información administrativa y la obligación de suministrarla. Si bien el artículo 143 de la CV reconoce el derecho de los ciudadanos a ser informados oportuna y verazmente por la Administración pública, sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados, lo cual guarda relación con el estado de procedimientos en curso o las autoridades encargadas de su trámite; por su parte, el artículo 6, numeral 3, del DLOAP contempla la posibilidad que tienen las personas de acceder fácilmente a información actualizada sobre la organización administrativa, procedimientos administrativos, servicios y prestaciones que ellos ofrecen⁵⁷⁸; y los artículos 44 y 45 del Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley de Simplificación de Trámites Administrativos⁵⁷⁹ (en lo sucesivo, DLSTA), regulan lo relacionado con los sistemas de información⁵⁸⁰ y las

⁵⁷⁸ “**Artículo 6º.** La Administración Pública desarrollará su actividad y se organizará de manera que las personas puedan: [Omissis] 3. Acceder fácilmente a información actualizada sobre el esquema de organización de los órganos y entes de la Administración pública, así como a guías informativas sobre los procedimientos administrativos, servicios y prestaciones que ellos ofrecen”.

⁵⁷⁹ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.891 Extraordinario, de fecha 31 de julio de 2008.

⁵⁸⁰ “**Artículo 44.** Cada órgano o ente de la Administración Pública, creará un sistema de información centralizada, automatizada, ágil y de fácil acceso que sirva de apoyo al funcionamiento de los servicios de atención al público, disponible para éste, para el personal asignado a los mismos y, en general, para cualquier funcionaria o funcionario de otros órganos y entes, a los fines de integrar y compartir la información, propiciando la coordinación y cooperación entre ellos, de acuerdo con el principio de unidad orgánica.

Asimismo, deberán habilitar sistemas de transmisión electrónica de datos con el objeto que las personas interesadas envíen o reciban la información requerida en sus actuaciones frente a la Administración Pública, por una parte, y por la otra, que dichos datos puedan ser compartidos con otros órganos y entes de la Administración Pública, de acuerdo con el referido principio”.

solicitudes inter-orgánicas que se hagan con tal propósito⁵⁸¹, ninguna de estas disposiciones llega al extremo planteado.

Por tal razón, habría que concluir, en relación a la primera pregunta, que no es posible establecer en la actualidad una clasificación de las solicitudes de información en atípicas y típicas, ya que el ordenamiento jurídico de Venezuela no lo permite. Ello mismo, ofrece de inmediato una idea de que no todas las solicitudes de información tienen un marco reglado, o que no ofrezca espacio a la discrecionalidad, con lo que se resuelve la segunda interrogante. Sin duda, que frente a unos supuestos determinados, la Administración u órgano que conoce de una solicitud, estará en la obligación de dar una respuesta concreta, tal y como ocurre con el ejemplo sobre las competencias de un órgano determinado o las consultas que es posible formular a la Administración tributaria sobre la aplicación de normas tributarias a una situación de hecho concreta, siempre que se tenga un interés personal y directo (véase el artículo 230 del COT). En cambio, no lo estará, cuando se le pregunte, por ejemplo, sobre el número de viviendas que estima construir en un par de años o sobre las inversiones que tienen pensado hacer en materia de energía eléctrica.

La diferencia entre este tipo de información y el derecho que contempla el mencionado artículo 143 de la CV, consiste en que éste se refiere a información en la que los ciudadanos estén directamente interesados, tengan pues un interés directo, como podría ser el conocido ejemplo sobre el estado de un procedimiento en tramitación, mientras que la modalidad bajo estudio conecta más bien con el interés general, con solicitudes de información en las que se tenga un interés público.

Cabe agregar, para que se configure este supuesto, que la divulgación de la información no deberá estar prohibida por una norma concreta, o que por tratarse de un asunto de especial naturaleza, como la seguridad interior y exterior del país, investigación criminal, o vida privada de las personas, no sea posible su publicación. Por ejemplo, algunos asuntos vinculados con la seguridad y defensa del país, constituyen lo que se

⁵⁸¹ “**Artículo 45.** Cuando los órganos y entes de la Administración Pública, requieran comprobar la existencia de alguna circunstancia o requisito necesario para la culminación de una determinada tramitación, y el mismo repose en los archivos de otro órgano o ente, se procederá a solicitar la información por cualquier medio, sin que en ningún caso se transfiera dicha carga a la persona interesada...”.

conoce como secretos de Estado. Para Orlando CÁRDENAS PERDOMO, existe una relación de *medio-fin* entre los conceptos de seguridad y defensa, ya que “*la defensa nacional comprende todos los medios y medidas que actúan para alcanzar la finalidad del aseguramiento de la seguridad nacional*”⁵⁸². Para este mismo autor, “*si bien la seguridad interior del Estado se identifica con la protección del ordenamiento constitucional, lo que supone la preservación de la democracia y de sus instituciones*”, la cobertura del secreto de Estado no debe extenderse “*a los mecanismos ordinarios para la conservación, interpretación y aplicación del orden constitucional*”⁵⁸³, ya que ésta más bien se orienta a la “*prevención y erradicación de acciones ilegítimas contrarias a la continuidad constitucional y estabilidad de las instituciones democráticas*”⁵⁸⁴.

De modo pues, que aquellas solicitudes de información que alberguen un espacio para la discrecionalidad, siempre que su divulgación no esté prohibida, serán consideradas manifestación del derecho de petición.

6.3.-NATURALEZA JURÍDICA DEL DERECHO DE PETICIÓN

Conociendo las similitudes que existen en materia de peticiones con el ordenamiento jurídico español, sobre todo en aspectos tan decisivos como son el objeto y características, corresponde ahora señalar que el derecho bajo estudio posee en Venezuela igual naturaleza jurídica que en aquel ordenamiento. Se trata, en efecto, de un *derecho de la personalidad (y no de ciudadanía), del que gozan todas las personas y se concreta a través de la libertad de expresión y del derecho a la participación en asuntos públicos*, en la medida que determinadas ideas o pensamientos de sus titulares, pueden transformarse en peticiones, para ser presentadas ante el poder público, siendo que tales peticiones podrán ser de interés personal o general, por lo que entraría en juego, en este último caso, el derecho a la participación ciudadana. De las tres tesis expuestas por la doctrina española, se corresponde con la última de ellas, que se dice tiene carácter mixto.

⁵⁸² CÁRDENAS PERDOMO, Orlando. *El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos y el régimen de los secretos de Estado. Situación en España y Venezuela*. Universidad Carlos III de Madrid. Departamento de Derecho Público del Estado. Tesis Doctoral dirigida por el Prof. Luciano PAREJO ALFONSO. Madrid, 2000. p. 468.

⁵⁸³ CÁRDENAS PERDOMO, *El derecho de acceso...*, cit., p. 470.

⁵⁸⁴ *Ídem*.

1. Si bien esto es así, parece necesario precisar ciertas cosas en torno a los derechos de libertad de expresión y participación en asuntos públicos, a la luz del ordenamiento jurídico de Venezuela. El primero de ellos, está previsto en el artículo 57 de la CV, conforme al cual: *“Toda persona tiene derecho a expresar libremente sus pensamientos, sus ideas u opiniones de viva voz, por escrito o mediante cualquier otra forma de expresión y de hacer uso para ello de cualquier medio de comunicación y difusión, sin que pueda establecerse censura...”*. Como puede verse, la norma no reconoce un derecho a la libertad de expresión como tal, sino más bien la libertad para expresar los pensamientos, ideas u opiniones, debido a que éstos, son en realidad, los que llenan de contenido al mencionado derecho.

También es interesante analizar, en este contexto, la cláusula relativa a la prohibición de censura. Como una muestra del espíritu liberal de la vigente Constitución (en el sentido de que promueve la *libertad* y los *derechos de libertad*⁵⁸⁵), es posible identificar varias normas relacionadas con este asunto, sin embargo, corresponde evidenciar aquellas que tienen que ver con lo público. Por un lado, está la parte final de este mismo artículo 57, y la del artículo 143, que prohíben la censura a los funcionarios públicos, para dar cuenta de los asuntos bajo sus responsabilidades. Y por otro lado, el artículo 58, en donde se reconoce el derecho de toda persona a la información oportuna, veraz e imparcial, sin censura. Estas tres normas conforman un cuadro que tiende a la fluidez en el ejercicio del derecho de petición, debido a que los ciudadanos habrán de recibir informaciones y de acuerdo a sus necesidades o inquietudes, transformar éstas en peticiones (bien sea solicitudes de gracia, sugerencias, o solicitudes de información), y asimismo los funcionarios públicos deberán tramitar las peticiones que reciban, sin que una instancia superior se los impida en razón de su contenido.

2. Por lo que respecta al derecho a la participación en asuntos públicos, debe indicarse que su principal fundamento reside en el artículo 62 de la CV, que dice lo siguiente: *“Todos los ciudadanos y ciudadanas tienen el derecho de participar libremente en los asuntos públicos, directamente o por medio de sus representantes elegidos o elegidas”*.

⁵⁸⁵ Esta es una fórmula para el desarrollo de la personalidad y manifestación de lo humano en toda su extensión, si bien con la correlativa responsabilidad por todo lo expresado, tal y como este mismo artículo 57 de la CV lo dispone. Lo que en la práctica suceda, ya depende del funcionamiento de las instituciones (administrativas, legislativas y judiciales), y de que éstas respeten o inclusive fomenten esa libertad.

Si bien la doctrina ha advertido diversas formas de participación ciudadana en asuntos públicos, éstas siempre terminan concretándose en asuntos políticos y administrativos, lo que demuestra que existen dos grandes áreas para la participación ciudadana: la política y la Administración pública. En ambos casos, la participación ciudadana se legitima en la condición de miembros de la comunidad que los ciudadanos tienen, y en el hecho de ser portadores del interés general.

Para concretar este derecho, el artículo 72 de la CV dispone de varios medios de participación, agrupados en los ámbitos político, social y económico. En el primero, están “*la elección de cargos públicos, el referendo, la consulta popular, la revocación del mandato, las iniciativas legislativa, constitucional y constituyente, el cabildo abierto y las asambleas de ciudadanos*”; en tanto que, en el ámbito social y económico se hallan “*las instancias de atención ciudadana, la autogestión, la cogestión, las cooperativas en todas sus formas incluyendo las de carácter financiero, las cajas de ahorro, la empresa comunitaria y demás formas asociativas guiadas por los valores de la mutua cooperación y la solidaridad*”. Por otra parte, en el ámbito concreto de las administraciones públicas, constituyen ejemplos claros de participación: las iniciativas y sugerencias que los ciudadanos dirigen a éstas para que se construya un hospital, una escuela o se aumenten los servicios de seguridad ciudadana en un determinado sector y a una determinada hora.

3. Pues bien, frente a toda forma de ejercicio, el derecho de petición es una manifestación de la personalidad humana: por el hecho de ser persona, se tiene derecho a pedir. Cuando las peticiones sean de interés personal, será únicamente el derecho a la libertad de expresión el que determinará la existencia y naturaleza del derecho. En cambio, cuando las peticiones sean de interés general, dos derechos convergen para dar vida a ese otro, que se conoce como derecho de petición. Esos derechos son el de libertad de expresión y participación en asuntos públicos, lo que determina, en ese caso, que el derecho en referencia posea una *naturaleza jurídica compuesta*. Tales peticiones, de acuerdo con las categorías expuestas en el párrafo anterior, podrán plantearse en los ámbitos político (sobre todo a través de sugerencias), social y económico, y desde luego en la Administración pública.

De otra parte, parece necesario recordar la cercana relación del derecho de petición a otros derechos, que si bien no determinan su naturaleza jurídica, al menos juegan un papel en su ejercicio. Así ocurre con el derecho de reunión, por ejemplo. La formulación de una petición colectiva, supone en ocasiones la reunión de los peticionarios para alcanzar acuerdos o elaborar el escrito, pudiendo también suponer que éstos se reúnan en las adyacencias del órgano al que va dirigido, o frente a su sede (si la naturaleza del mismo lo permite), para hacer entrega del mismo.

6.4.-DOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES QUE ORIENTAN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Al igual que como ocurre en el Derecho español, en el caso venezolano se pueden identificar un par de principios que orientan el ejercicio del derecho de petición. Es bien conocido que el conjunto normativo de una nación no está formado por compartimientos comunicados, sino más bien por espacios que guardan una estrecha relación entre sí. Se trata de una especie de *círculo*, con un recorrido complejo, quizás zigzagueante, en donde importa destacar la interconexión. De ese modo, las instituciones jurídicas entablan un diálogo en el que la estabilidad y éxito de unas, depende de la vinculación que tengan con otras. En el caso del derecho de petición puede verse esa situación, con una relación jurídica que se nutre de al menos, los dos siguientes principios: buena administración y participación ciudadana.

6.4.1.-PRINCIPIO DE BUENA ADMINISTRACIÓN Y LA CLÁUSULA CONSTITUCIONAL DE ADMINISTRACIÓN SERVICIAL

Frente a la interrogante de si la CV reconoce el *derecho a una buena administración*, como sí se hace hoy en día en otros ordenamientos jurídicos, como es el caso de la Unión Europea, cuya Carta de los Derechos Fundamentales dispone en su artículo 41 este derecho –y es evidente que en esa dirección apuntan los ordenamientos jurídicos de otros países, lo que debería encender las alarmas del legislador venezolano y la propia Administración en torno a la eventual procedencia de esta figura-, habría que responder en sentido negativo: no se desprende de la Constitución un derecho subjetivo autónomo (en tanto que poder o facultad) a tener una buena administración.

Al efectuar una lectura detenida de la Constitución, se evidencian sobre este asunto dos premisas importantes: la primera, que en el catálogo de derechos humanos (recogido en el Título III) no existe –como se ha dicho- un derecho de tal naturaleza; y la segunda, que al avanzar en las normas que rigen el funcionamiento del Poder Público (Título IV), en concreto en la Sección relativa a la Administración pública, puede verse una serie de principios que orientan su actuación. En ese sentido, el artículo 141 dice lo siguiente: *“La Administración Pública está al servicio de los ciudadanos y ciudadanas y se fundamenta en los principios de honestidad, participación, celeridad, eficacia, eficiencia, transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública, con sometimiento pleno a la ley al derecho”*.

Es esta una importantísima disposición, no sólo dentro de la estructura de la Constitución, sino sobre todo, en lo que respecta al funcionamiento mismo de la Administración pública, ello debido, en primer lugar, a que establece la razón de su existencia: estar al servicio de los ciudadanos (lo que se conoce en la doctrina como la cláusula de *Administración servicial* o la *posición vicarial de la Administración*⁵⁸⁶), desarrollada en algunas disposiciones legislativas, como el artículo 5 del DLOAP⁵⁸⁷, y el artículo 35 del DLSTA⁵⁸⁸. En segundo lugar, establece las máximas que deben guiar

⁵⁸⁶ En la doctrina española puede verse sobre este tema: VILLAR PALASÍ, José Luis. *Técnicas remotas del Derecho Administrativo*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, 2001 (en la página 71 y siguientes de esta obra, se explica el origen histórico de la denominada Administración vicarial, y en particular se dice: “El juramento regio para la coronación, los jueces de agravios de las Cámaras medievales, la invalidez de las rescriptos contra jus o cartas desaforadas, la necesidad anunciada mucho antes ya del constitucionalismo de contar con las Cortes para una serie de actos plenamente calificables como de disposición, van reduciendo las potestades del Príncipe a lo que podría denominarse la Administración de la cosa pública. Por ello no es de extrañar que cuando la organización administrativa surge en pleno siglo XIX, sea cabalmente la palabra administración la que sirva de ropaje al nuevo sistema”). En la doctrina venezolana está el criterio del Profesor José Ignacio HERNÁNDEZ, quien advierte: “la necesidad de replanterar el Derecho administrativo, a partir de la centralidad de la persona, que es en suma el principio que cabe extraer del artículo 141 de la Constitución de 1999. La Administración está al servicio de los ciudadanos: ella es, pues, un poder vicarial, servicial, orientada a la satisfacción directa e inmediata de todos los derechos fundamentales del ciudadano, no sólo los derechos de libertad sino también, los derechos prestacionales. Siempre, con subordinación plena a la Ley y al Derecho” (HERNÁNDEZ, José Ignacio. *Cien años de enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: *100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*. Funeda. Caracas, 2011. p. XXXI).

⁵⁸⁷ “**Artículo 5º.** La Administración Pública está al servicio de las personas, y su actuación estará dirigida a la atención de sus requerimientos y a la satisfacción de sus necesidades, brindando especial atención a las de carácter social.

La Administración Pública debe asegurar a todas las personas la efectividad de sus derechos cuando se relacionen con ella. Además, tendrá entre sus objetivos la continua mejora de los procedimientos, servicios y prestaciones públicas, de acuerdo con las políticas que se dicten”.

⁵⁸⁸ “**Artículo 35.** La funcionaria o funcionario público es, ante todo, un servidor público y como tal su actividad debe estar dirigida a servir eficientemente a las personas procurando la plena satisfacción del interés colectivo”.

la actuación de la Administración pública, sin embargo, habría que advertir que lo que aquí se genera, son unos *deberes* para la Administración, unos deberes que no son directamente exigibles por los ciudadanos. Esa es la dinámica de los *principios* jurídicos. En cambio, los *derechos subjetivos*, si bien asignan deberes a la Administración, a la vez colocan a los titulares en una posición en la que pueden exigir su cumplimiento, y en particular pueden exigir la ejecución a su favor de una determinada conducta.

A pesar de que en la CV no existe de manera autónoma ese denominado derecho a una buena administración (en cambio, sí existen derechos puntuales que forman parte de esa noción, como son: el derecho a la rendición de cuentas transparentes, públicas y periódicas; el derecho a ser informado oportuna y verazmente por la Administración sobre el estado de las actuaciones en que estén directamente interesados; el derecho de acceder a los archivos y registros administrativos, etc.), lo que sin duda se puede indicar, es que existe un *principio de buena administración*, que se deriva del citado artículo 141 del Texto fundamental, razón más que suficiente para advertir que, cuando se ejerza el derecho de petición, siempre que se trate de órganos con funciones administrativas (recuérdese que la norma está en la Sección “*De la Administración Pública*”), las relaciones que de allí se deriven deberán estar presididas por este principio, siendo manifestaciones suyas: la respuesta oportuna y adecuada, la motivación de la decisión, el trato respetuoso, pronto y cordial, y en general toda forma destinada a atender servicialmente a los ciudadanos.

6.4.2.-PRINCIPIO DE PARTICIPACIÓN CIUDADANA

Desde el punto de vista de lo público, en concreto del Gobierno de la República y de las entidades políticas que la componen, el artículo 6 de la CV dispone que éste, es y será siempre un Gobierno *participativo*. Por otro lado, desde la óptica de la ciudadanía, la participación es un derecho humano, al encontrarse en la Constitución en el Capítulo correspondiente a los derechos políticos, siendo este derecho comentado en un rótulo precedente, al momento de abordar la naturaleza jurídica del derecho de petición.

Frente a la dificultad que supone la indicación de un orden exhaustivo de materias sobre las cuales sea posible ejercer el derecho de petición, se sabe, a grandes rasgos, que este

derecho comprende cuestiones de interés público, bien sea con efectos generales o particulares (siempre en el ámbito de competencias discrecionales del destinatario), y en las primeras quedarían incluidos aspectos políticos, administrativos, sociales, etc. De allí que, el ejercicio del derecho bajo estudio, lleva consigo en esos casos una dosis de participación ciudadana.

Esta situación se hace patente, a manera de ejemplo, con las mencionadas *propuestas de inversión*, amparadas por el artículo 184, numeral 2 de la CV, en donde se entrecruzan el derecho de petición y el derecho a la participación ciudadana, y asimismo el deber que tiene el gobierno de las entidades estatales y municipales de obrar conforme a ambos derechos, respetándolos y promoviendo su ejercicio.

6.5.-RECAPITULACIÓN

De los múltiples aspectos tratados en este Capítulo, interesa sobre todo precisar lo relativo al objeto del derecho de petición. Para delimitar el mismo, se ha seguido una técnica diseñada en el Derecho español, que consiste en poner primero de manifiesto aquello que no forma parte del derecho de petición, y después, lo que sí se considera como expresiones del mismo. Así, es posible llegar a la conclusión de que el derecho de acceso a la justicia, los recursos administrativos, las quejas ante la Defensoría del Pueblo, el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, las reclamaciones, el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República, la denuncia y la iniciativa legislativa popular, no constituyen formas de ejercicio del derecho bajo estudio. En cambio, sí lo son, las clásicas solicitudes de gracia o súplica, las quejas sobre el funcionamiento de la Administración pública, las iniciativas o sugerencias, y las solicitudes de información, estas últimas en la medida que ofrezcan espacio a la discrecionalidad, y siempre que su divulgación no esté prohibida por una disposición específica, o se trate de un asunto vinculado a la seguridad interior o exterior del país, investigación criminal o vida privada de las personas.

CAPÍTULO VII

EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

Cuando se pretende determinar los aspectos prácticos del derecho de petición, lo primero que salta a la vista es la ausencia de una ley que regule la materia. A diferencia de otros ordenamientos jurídicos, como el de España, en el ordenamiento venezolano no existe una ley que de manera singular se encargue del derecho de petición. Más bien, son las leyes relacionadas con la organización y funcionamiento de la Administración pública o los procedimientos administrativos, las que efectúan algunos trazos en esta materia, y de las que no queda otro remedio que servirse, para determinar los principales aspectos que ahora interesan: sujetos activo y pasivo del derecho de petición, objeto, requisitos, utilización de lenguas autóctonas, tramitación y protección jurisdiccional. Antes de abordar la materia, conviene detenerse por un momento en lo relacionado con la ley que regule este derecho y la interrogante de si es necesaria su aprobación.

7.1.-¿DEBE DICTARSE UNA LEY PARA REGULAR EL DERECHO DE PETICIÓN?

Desde dos perspectivas se debe abordar este asunto. La primera, constitucional, parte de la base de que los derechos constitucionales deben ser objeto de desarrollo y regulación legislativa, aún cuando, como dice el propio artículo 22 de la CV, “*La falta de ley reglamentaria de estos derechos no menoscaba el ejercicio de los mismos*”. En la doctrina existen algunas voces que vacilan en torno a este asunto, sin embargo, nuestra posición consiste en que aún siendo elevado el número de derechos constitucionales deberá procederse a su desarrollo, y siempre que ello se haga, por aplicación del artículo 203 de la CV, será mediante una ley orgánica dictada por la Asamblea Nacional.

El otro punto de vista es práctico, y consiste en que será el funcionamiento mismo de las instituciones y la demanda que hagan las personas de este derecho, lo que determinará la necesidad de dictar una ley. Como un termómetro que mide, de igual modo será la realidad institucional la que se pronunciará sobre la necesidad de que exista o no una ley en esta materia. Los mecanismos que tengan los ciudadanos para expresar ante el poder público sus inquietudes o necesidades servirán de indicativo⁵⁸⁹. En España, por

⁵⁸⁹ Venezuela es un país cuya Constitución prevé abundantes formas de participación ciudadana (véase al respecto el Capítulo IV, del Título III), que en la práctica esas formas se materialicen es algo que, sin embargo, depende los ciudadanos y las instituciones.

ejemplo, la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, fue dictada después de veintidós años de vigencia de la célebre Constitución de 1978 –que vino a ordenar las cosas en ese país, y a establecer un Estado de Derecho respetuoso por los derechos humanos y la institucionalidad democrática-, al punto de ser la última de las leyes dictada a la hora de desarrollar los derechos fundamentales, ya que otros asuntos más apremiantes se anteponían en la agenda legislativa.

Por tal razón, habría que concluir primero, desde un punto de vista teórico, que parece necesario que los derechos constitucionales sean desarrollados por una ley, que tenga además carácter orgánico; en tanto que, desde un punto de vista práctico, será la realidad institucional, la existencia de cauces para formular solicitudes o pretensiones, el buen funcionamiento o no de las instituciones, y sobre todo, las prioridades que se establezcan en las agendas de la Asamblea Nacional y el Gobierno, las que determinarán que la regulación autónoma del derecho de petición sea una realidad.

Mientras se dicta la ley en referencia, será importante la sistematización que establezca la doctrina –como aspira a hacer esta tesis- ordenando los fragmentos legales, reglamentarios y su jurisprudencia oportuna.

7.2.-SUJETOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Como todos los derechos humanos –si bien con variantes puntuales-, el de petición se ejerce en el marco de una relación jurídica⁵⁹⁰ en la que por un lado están los sujetos activos o titulares, quienes precisamente ejercen el derecho a pedir, y por el otro, están los sujetos pasivos o destinatarios, quienes deben conocer y decidir la pretensión, en el ámbito de sus competencias discrecionales, dentro del cual podrán resolver, libremente, si conceden o no lo pedido.

El artículo 2 de la LOPA –dictado en desarrollo del artículo 67 de la derogada Constitución de 1961, pero cuya vigencia permanece intacta al no contradecir la letra de la Constitución vigente- regula esta situación: “*Toda persona interesada podrá, por sí o*

⁵⁹⁰ Piénsese en derechos como la libertad de conciencia, que posee una dimensión interna y otra externa, según los pensamientos, ideas o convicciones se exterioricen o no, y en donde la obligación que recae sobre las demás personas, ya sean éstas particulares u órganos del Estado, consiste en respetar tales manifestaciones, siempre que con ellas no se les ocasione un perjuicio o impida el ejercicio de un derecho propio.

por medio de su representante, dirigir instancia o peticiones a cualquier organismo, entidad o autoridad administrativa". En relación a los sujetos activos, se evidencia que toda persona puede serlo, basta con que tenga un interés. Mientras que en relación a los sujetos pasivos, lo será cualquier órgano, ente o autoridad administrativa.

7.2.1.-SUJETOS ACTIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Por tratarse de un derecho de la personalidad, del que toda persona es titular por el simple hecho de serlo, habría que advertir que el ámbito de sujetos activos de este derecho es amplísimo: quedan incluidas todas las personas naturales, en cualquiera de sus categorías, y las personas jurídicas de Derecho privado. Sin embargo, parece necesario precisar algunas cosas en relación a los siguientes sujetos: niños y adolescentes, entredichos e inhabilitados civiles, extranjeros, y miembros de las Fuerzas Armadas e internos en instituciones penitenciarias.

7.2.1.1.-Los niños y adolescentes

La minoría de edad no es una circunstancia que disminuya o menoscabe los derechos de quienes en esa situación se encuentran, ya que sin duda los niños y adolescentes son titulares de los mismos derechos que las demás personas, sólo que en aquellos casos donde se requiera capacidad de obrar, será necesaria la representación de sus padres o un tutor, por lo que corresponde reiterar su titularidad y ejercicio del derecho de petición.

Como una muestra de la especialidad de esta materia, la Ley Orgánica para la Protección de Niños, Niñas y Adolescentes⁵⁹¹ (en lo sucesivo, LOPNA), reconoce en su artículo 85 el derecho que éstos tienen a presentar peticiones por sí mismos, en los siguientes términos:

“Artículo 85. Derecho de petición.

Todos los niños, niñas y adolescentes tienen derecho de presentar y dirigir peticiones por sí mismos, ante cualquier entidad, funcionaria o funcionario público, sobre los asuntos de la competencia de éstos y a obtener oportuna respuesta.

⁵⁹¹ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.859 Extraordinario, de fecha 10 de diciembre de 2007.

Se reconoce a todos los niños, niñas y adolescentes el ejercicio personal y directo de este derecho, sin más límites que los derivados de las facultades legales que corresponden a su padre, madre, representantes o responsables”.

Se trata de una facultad reconocida a los niños y adolescentes, como sujetos de Derecho, que podrán ejercer por sí mismos, aún de manera directa. Como resultado de la conocida naturaleza jurídica mixta del derecho de petición, habría que distinguir aquí entre las peticiones o quejas de interés personal, y aquellas sugerencias o iniciativas de interés general. En el primer caso, podrán dirigirlas por sí mismos y sin representación, a la autoridad que estimen competente, por estar envuelto el interés personal de los niños, y por presumirse, inclusive, la existencia de una necesidad. En el segundo supuesto, en cambio, es conveniente distinguir entre el tipo de sugerencias de que se trate: si es sobre cuestiones administrativas, hay que verificar un asunto que no menciona la Ley, pero que es importante, ese es el nivel de madurez del niño o adolescente, cosa muy difícil y cambiante, por lo que quizás se requiera la asistencia de sus padres o responsables, o el criterio de un experto para determinar si tiene ese nivel de madurez; mientras que si la pretendida petición fuere sobre asuntos políticos, no podrán interponerla por estar envuelta la noción de ciudadanía (artículos 39 y 64 de la CV) y requerirse mayoría de edad.

7.2.1.2.-Los entredichos e inhabilitados civiles

De acuerdo con el artículo 393 del Código Civil⁵⁹² (en lo sucesivo, CCV), podrá ser sometido a interdicción, el mayor de edad y el menor emancipado, que se encuentren en estado habitual de defecto intelectual que los haga incapaces de proveer a sus propios intereses, aunque tengan intervalos de lucidez. En ese caso, de acuerdo con los artículos 396 y 397 del mismo Código, el Juez les nombrará un tutor. Por otro lado, según el artículo 409 del CCV, podrá ser declarada inhábil aquella persona débil de entendimiento, cuyo estado no sea tan grave que dé lugar a la interdicción, y el pródigo, por lo que ninguno de ellos podrá *“estar en juicio, celebrar transacciones, dar ni tomar a préstamo, percibir sus créditos, dar liberaciones, enajenar o gravar sus bienes, o para ejecutar cualquier otro acto que exceda de la simple administración, sin la asistencia de un curador que nombrará dicho Juez...”*.

⁵⁹² Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 2.990 Extraordinario, de fecha 26 de julio de 1982.

En ambos casos, tanto el entredicho como el inhabilitado, tendrán los mismos derechos y libertades que las demás personas, sólo que para su ejercicio requieren de la representación o asistencia del tutor o curador, según sea el caso. Es preciso distinguir, a los efectos de manifestar el interés en ejercitar un derecho, y en concreto el derecho de petición, sobre el grado de entendimiento de la persona: si éste es suficiente o tiene intervalos de lucidez, podrá ejercerlo con la mencionada representación o asistencia. Una excepción a ello, vendría dada por las quejas que el entredicho o inhabilitado quiera presentar respecto de su tutor o curador por la presunta violación de sus derechos o libertades, desde luego siempre que exista ese nivel de entendimiento, aún cuando no serían propiamente manifestación del derecho de petición, por cuanto estarían referidas a la actuación de un particular (el tutor o curador, a tenor de los artículos 398 y 409 del CCV, será el cónyuge mayor de edad, el padre, la madre, o a falta de éstos, los parientes dentro del cuarto grado) sino más bien de las quejas presentadas ante la Defensoría del Pueblo, conforme al citado artículo 57 de la LODDP⁵⁹³.

7.2.1.3.-Los extranjeros

Si bien se admite, por tratarse de un derecho de la personalidad, que los extranjeros sean titulares del derecho de petición, hay que observar con atención las condiciones que para su ejercicio se requieren, ya que no en todos los casos podrán hacerlo de manera tan simple. Cuando se trate de peticiones vinculadas a cuestiones personales, podrán en efecto hacerlo bajo esa condición, aún desde el exterior y siempre que exista un vínculo, entendiendo por tal aquella relación que une al peticionario con el Estado venezolano (sobre este tema más adelante se volverá). No obstante, si lo que se pretende cae en el estricto ámbito político, la situación cambia, por ejemplo: pedir al Presidente de la República que convoque un referéndum para la abrogación de una ley. En el Capítulo anterior se mencionaron las condiciones que deben cumplir los extranjeros para ser electores (tener dieciocho años de edad, con más de diez años de residencia en el país, y no estar sujeto a interdicción civil o inhabilitación política), las cuales a nuestro juicio presiden la participación de éstos en asuntos políticos. Por esa razón, corresponde reiterar ahora que para poder ejercer peticiones políticas, los extranjeros deberán cumplir con las condiciones mencionadas, mientras que para las peticiones con un contenido diferente, no será necesario.

⁵⁹³ Véase el Capítulo VI, rótulo 6.2.1.4, de la Segunda Parte de esta investigación.

7.2.1.4.-Los miembros de las Fuerzas armadas e internos en instituciones penitenciarias

El amplio colectivo que forma parte de las Fuerzas Armadas, es, al igual que los internos en instituciones penitenciarias, titulares del derecho de petición. Lo que sucede, es que por las especiales circunstancias en las que se encuentran, el ejercicio de tal derecho está condicionado a las exigencias y especificidades de la legislación que los rige, por lo que esta categoría de sujetos será analizada de manera individual, bajo el carácter de regímenes especiales, en el Capítulo siguiente.

7.2.2.-SUJETOS PASIVOS DEL DERECHO DE PETICIÓN

Si hay un aspecto complejo en el régimen jurídico del derecho de petición, aparte de la determinación de su objeto, ese es el de los sujetos pasivos. La complejidad radica en el elevado número de autoridades y funcionarios públicos que pueden llegar a ser destinatarios del mencionado derecho, y es que conforme al artículo 51 de la CV, cualquiera de ellos puede serlo, cosa que también se deduce del artículo 2 de la LOPA. Piénsese por un momento en la cantidad de autoridades y funcionarios públicos que en el país existen, conforme a la división del poder público en cinco ramas, y su distribución a tres niveles. Si bien toda autoridad o funcionario público está, en teoría, en la condición de recibir y tramitar peticiones, sin importar su jerarquía o como dice una autora en la doctrina española, sin importar cuán encumbrada esté⁵⁹⁴, lo cierto es que hay una regla que sirve de mucho para distinguir en qué casos pueden efectivamente hacerlo. Esa regla es la de la discrecionalidad en el ejercicio de sus competencias: en la medida en que esas autoridades y funcionarios posean competencias discrecionales, en esa misma medida podrán ser destinatarios del derecho de petición.

No hay que olvidar que una de las características del derecho de petición, es que éste se ejerce en el ámbito de la discrecionalidad, de manera que donde haya espacio para la libre apreciación y decisión sobre las competencias asignadas, podrá ejercerse el mencionado derecho. Este elemento conduce a observar que no todas las autoridades o

⁵⁹⁴ SÁNCHEZ FERRIS, *El derecho de petición y su ejercicio ante las Cámaras*, cit., p. 2193.

funcionarios públicos serán sujetos pasivos del derecho de petición, ya que no siempre ellos gozan de ese margen de apreciación. Hay unos funcionarios, como los jueces, que tienen unas competencias tasadas con rigor por la ley. En cambio, hay otros, como los alcaldes y diputados, que sí poseen ese margen de apreciación. Ello es indicativo de que la naturaleza de las funciones, y sobre todo la discrecionalidad en su ejercicio, sirven para conocer qué clase de autoridades y funcionarios podrán ser sujetos pasivos del derecho bajo estudio.

Con esta base, a continuación se indicarán los destinatarios concretos del derecho en referencia, clasificándolos de acuerdo a la naturaleza de sus funciones. Para ello, tomando en consideración lo establecido en el artículo 136 de la CV, habremos de comenzar por el Poder Ejecutivo y en general, las autoridades que ejercen funciones administrativas, luego con el Poder Legislativo, debiendo aquí hacer un alto para advertir que estas categorías constituyen los destinatarios por excelencia del derecho de petición, y luego habremos de adentrarnos en la situación del Poder Judicial, el Poder Ciudadano y el Poder Electoral. La referencia será de índole descriptiva y a nivel constitucional, sin descender al ámbito legislativo, salvo en contadas excepciones, ya que no es el estudio de esas instituciones, sino su vinculación al derecho de petición lo que se pretende.

Antes de abordar esta clasificación, conviene precisar que aún cuando la disposición constitucional en comento habla de autoridades y funcionarios, por aplicación de lo que predica la Teoría del Órgano, entre éstos y la *figura abstracta* a la que pertenecen hay una relación indisoluble. Para el funcionamiento del Estado se han creado esas denominadas figuras abstractas, a las que se le han atribuido determinadas funciones, bajo el carácter de *órganos*; y asimismo, se ha encomendado a personas físicas, el ejercicio de dichas funciones, en calidad de *titulares*, de todo lo cual resulta la imposibilidad de separar a los órganos de sus titulares (éstos, desde luego, tienen la condición de autoridades o funcionarios).

7.2.2.1.-Poder Ejecutivo, Gobierno y Administración pública

Dentro del Poder Ejecutivo quedan comprendidos un buen número de entes y órganos que desempeñan la función administrativa. Junto a ellos hay otros órganos que ejercen

también esa función, pero no forman parte de dicho Poder. Para comprender esta situación, es útil observar los conceptos de Poder Ejecutivo, Gobierno y Administración pública, entre los que existe una cercana relación. El Profesor José PEÑA SOLÍS analiza estos términos, y luego de una revisión de la vigente Constitución, dice que la incardinación orgánica de la Administración, en el nivel nacional, es lo que permite concluir que ella forma parte del Poder Ejecutivo (véase la Sección segunda, del Capítulo I, del Título IV de la CV). No obstante, advierte este mismo autor, que no toda la Administración Pública Nacional se inserta en el Poder Ejecutivo, “*dado que la Constitución de 1999, en la búsqueda de la solución a la problemática que al parecer se presentaba con la Administración del Poder Judicial, decidió suprimir el órgano administrativo con autonomía funcional que ejercía esa función (Consejo de la Judicatura), y erigir en máximo órgano administrador al propio Tribunal Supremo de Justicia, auxiliado por la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (art. 267). Igualmente la Administración Electoral corresponde al Consejo Nacional Electoral (art. 293)*”⁵⁹⁵.

Por lo que respecta a la relación entre el Gobierno y Poder Ejecutivo, hay que poner de manifiesto que de acuerdo con el artículo 226 de la CV, el Presidente de la República, en su carácter de Jefe del Ejecutivo Nacional, tiene la potestad de dirigir el Gobierno, la cual reproduce el artículo 236, numeral 2 de la CV. Del mismo modo, esa potestad es atribuida parcialmente al Vicepresidente Ejecutivo por el artículo 239, numeral 1 de la CV, al cual corresponde colaborar con el Presidente de la República en la dirección de la acción de Gobierno. De entrada, sostiene PEÑA SOLÍS, podría inferirse que el Gobierno estaría exclusivamente conformado por los mencionados órganos, sin embargo, tal tesis omitiría toda consideración a las funciones de gobierno que sin duda ejerce el Consejo de Ministros, el cual está formado, además del Presidente y Vicepresidente Ejecutivo, por todos los Ministros. De manera que, el Consejo de Ministros, como los ministros, en tanto integrantes del primero, forman parte del Gobierno, y por tanto, éste de conformidad con el artículo 225 de la CV⁵⁹⁶ integra al

⁵⁹⁵ PEÑA SOLÍS, José. *Manual de Derecho Administrativo*. Volumen segundo. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2001. p. 546.

⁵⁹⁶ “**Artículo 225.** El Poder Ejecutivo se ejerce por el Presidente o Presidenta de la República, el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, los Ministros o Ministras y demás funcionarios o funcionarias que determine esta Constitución y la ley”.

Poder Ejecutivo, lo que lleva al Profesor PEÑA SOLÍS a concluir que entre el Gobierno y el mencionado Poder, existe una relación de identidad⁵⁹⁷.

Siendo que la Administración pública a nivel nacional, forma parte del Poder Ejecutivo nacional, y entre éste y el Gobierno existe tal grado de coincidencia, hay que advertir que esta operación se repite en los siguientes niveles en los que el poder público se distribuye, en la medida que la Administración pública estatal, forma parte del Poder Ejecutivo estatal, y la Administración pública municipal, del Poder Ejecutivo municipal.

Aclarado este punto, parece útil aludir a una noción de origen germánico, que define muy bien el papel de la Administración pública, o al menos una de sus facetas. Durante la primera mitad del siglo XX, hacia el año 1938, el jurista alemán Ernst FORSTHOFF, formula en un libro suyo una tesis sobre la Administración pública vinculada a la idea de prestaciones vitales. En aquella obra emplea el vocablo alemán *Daseinsvorsorge*, que en castellano se corresponde con varias palabras y no con una sola, cosa que recuerda la complejidad de dicha lengua. Explica el Profesor Lorenzo MARTÍN-RETORTILLO, en un artículo dedicado por completo a este tema y sus implicaciones, que el término *Daseinsvorsorge* es un conglomerado de tres raíces distintas: “la palabra *Sorge* significa cuidado, atención, dedicación; el término *vor* es una preposición que encierra la idea de precedencia o anterioridad, ya sea en el tiempo o en el espacio. Antepuesta aquí al término *Sorge*, viene a expresar conjuntamente el significado de preocupación, procuración, cuidado preventivo, prevención, etc. La palabra *Dasein*, por fin, sirve para denominar la propia existencia humana”⁵⁹⁸.

La conjunción de estos tres términos, da como traducción la idea de “preocupación por la existencia humana, de procuración de los presupuestos vitales”, o superando la traducción literal para referir su contenido ideológico: “idea de asistencia vital o de prestaciones vitales”⁵⁹⁹. Explica el Profesor MARTÍN-RETORTILLO que “la Administración debe orientar su actuación y cometidos por esta idea de consecución,

⁵⁹⁷ PEÑA SOLÍS, *Manual de Derecho Administrativo*, cit., p. 548.

⁵⁹⁸ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de “Daseinsvorsorge”*. RAP, núm. 38 mayo-agosto 1962. p. 37.

⁵⁹⁹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *La configuración jurídica...*, cit., p. 38.

desempeño y desarrollo de las prestaciones vitales”⁶⁰⁰, si bien ello “no significa, ni mucho menos, que tenga que ser el sujeto Administración, a través de sus órganos, quien únicamente haya de ejecutar todo lo relacionado a la *Daseinsvorsorge*”⁶⁰¹.

Bajo ese enfoque, es preciso advertir el lugar que ocupan los ciudadanos y la sociedad misma en la realización de este modelo de Administración. Desde la perspectiva del derecho bajo estudio, las personas pueden contribuir a través de sugerencias o iniciativas, en el deber de asistencia y prestaciones vitales que atañe a la Administración pública. Si bien esta tesis es de largo origen, conserva intacta su vigencia, no sólo en Europa sino también en países de América, y quizás hoy en día más, frente a los desafíos de las administraciones públicas por no distraerse de sus funciones verdaderas. En Venezuela, en la actualidad, la Administración pública ha asumido un amplio y diverso número de actividades, que van desde las prestaciones vitales (salud, educación, etc.), hasta otras como la banca, seguros, telecomunicaciones, manufacturas y productos lácteos, inclusive. Surge el dilema entonces: ¿Es racional ejecutar un elevado número de propósitos o es acaso mejor centrarse en los vitales, que están asociados a la existencia digna de las personas? A la luz de esta interrogante, se debe señalar que en ello también puede intervenir la sociedad, procurando una Administración prestadora de servicios vitales, bajo estándares de calidad.

Vista una de las facetas administrativas, corresponde abordar ahora sí, la distribución de la Administración pública en Venezuela.

7.2.2.1.1.-La Administración pública nacional

Una primera aproximación a la Administración pública nacional, aconseja distinguir entre la Administración central y la descentralizada funcionalmente. La primera, a tenor de lo establecido en el citado artículo 225 de la CV, está a cargo del Gobierno, que responde a las directrices del Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, el Consejo de Ministros y los Ministros, en ese orden jerárquico. El Gobierno puede realizar actos de mera administración, como por ejemplo: construir un complejo deportivo, cobrar impuestos, o regular el sector bancario, y también actos de contenido

⁶⁰⁰ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *La configuración jurídica...*, cit., p. 46.

⁶⁰¹ MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, *La configuración jurídica...*, cit., p. 54.

político, como puede ser presentar un proyecto de ley ante la Asamblea Nacional, en ejercicio de la iniciativa que le corresponde de acuerdo con el artículo 204, numeral 1 de la CV, o más aún, dictar decretos con fuerza de ley, previa delegación legislativa en los términos del artículo 203 de la CV.

Esta dualidad de funciones exige un nivel de compromiso, y sobre todo de objetividad, que no siempre es fácil de alcanzar. En vista de que la función administrativa implica la ejecución de la ley para satisfacer el interés general, mediante la realización de numerosas y variadas actividades, como se sabe muchas de ellas de tipo prestacional, es necesario contar con un cuerpo administrativo profesionalizado, especializado y servicial. Ello, sin embargo, no se logra sino con el compromiso de los máximos jerarcas por formar académica, ética y profesionalmente a los funcionarios públicos⁶⁰², y asimismo, deslindar la política de la Administración, que si bien ambas cuestiones estarán a su cargo, esta última pueda funcionar con objetividad, y sin las pasiones propias de aquella. El propósito es que la Administración pública sea una organización estable, que frente a la alternancia en el Gobierno, continúe operando bajo estándares de imparcialidad, calidad y eficiencia, haciéndola confiable a los ojos de los ciudadanos.

Reflexionando sobre este tema, dice Mario VARGAS LLOSA, el Premio Nobel de Literatura del año 2010, lo siguiente: “*¿Por qué, me han dicho muchas veces, tantos aspavientos por unas cuantas nacionalizaciones? François Mitterrand nacionalizó los bancos y, aunque la medida fue un fracaso y los socialistas debieron echar marcha atrás, ¿acaso puso en peligro la democracia francesa? Quienes razonan así no entienden que una de las características del subdesarrollo es la identidad total del gobierno y el Estado*”⁶⁰³. Con estas palabras, el insigne escritor peruano intenta poner de manifiesto la importancia de que las instituciones del Estado tengan fortaleza y estabilidad frente a los cambios de Gobierno.

La otra modalidad de Administración es la descentralizada funcionalmente, que supone la transferencia de competencias a entes que tienen personalidad jurídica propia, pero

⁶⁰² Véase el Capítulo V, rótulo 5.2.2.2, de la Segunda Parte de esta investigación, donde se trata el tema de la profesionalización de los funcionarios públicos.

⁶⁰³ VARGAS LLOSA, Mario. *El pez en el agua*. Santillana ediciones. Madrid, 2011. p. 42.

que están adscritos al nivel central. A continuación se hará una referencia más detallada de estas modalidades de Administración.

a) La Administración pública nacional central

Se trata de un conjunto de órganos que generalmente funcionan o residen en la capital de la República, pero que extienden sus competencias a todo el territorio nacional, dependientes jerárquicamente del Presidente de la República, en su carácter de jefe de la misma, cuyos actos se imputan a la República, conceptuada como personificación del Estado⁶⁰⁴. De acuerdo con el DLOAP, la Administración central está conformada por órganos superiores, que pueden ser de dirección, coordinación y consulta, y los demás órganos. A tenor del artículo 44 del DLOAP, son órganos superiores de dirección: el Presidente de la República, el Vicepresidente Ejecutivo, el Consejo de Ministros, los ministros⁶⁰⁵, los viceministros, y las autoridades regionales. Conforme a este mismo precepto, el órgano superior de coordinación y control de la planificación centralizada, es la Comisión Central de Planificación. Por último, señala la disposición en referencia que son órganos superiores de consulta: la Procuraduría General de la República, el Consejo de Estado, el Consejo de Defensa de la Nación, y las juntas sectoriales y ministeriales. Los demás órganos que forman parte de la Administración central, son los Consejos Nacionales, los Comisionados Presidenciales, las Comisiones Presidenciales e Interministeriales, las Autoridades Únicas de Área, las Oficinas Nacionales, y los Servicios desconcentrados sin personalidad jurídica (artículos 71, 72, 73, 76 y 93 del DLOAP).

Pues bien, cualquiera de estos órganos, tanto los superiores como los demás, así como las autoridades a su cargo, podrán ser destinatarios del derecho de petición. Parece ilustrativo relatar el tratamiento que uno de los órganos superiores de dirección de la Administración central, resolvió darle a las peticiones que recibía por medios

⁶⁰⁴ Tomado de: PEÑA SOLÍS, *Manual de Derecho Administrativo*, cit., p. 586.

⁶⁰⁵ De acuerdo con el artículo 236, numeral 20 de la CV, la potestad organizativa corresponde al Presidente de la República, quien es competente para: “Fijar el número, organización y competencias de los ministerios y otros organismos de la Administración Pública Nacional, así como también la organización y funcionamiento del Consejo de Ministros, dentro de los principios y lineamientos señalados por la correspondiente ley orgánica”. A nuestro juicio es positivo que sea el Presidente de la República, y no la Asamblea Nacional, quien tenga esta potestad, ya que ello permite a la Administración pública adaptarse a las circunstancias que le toque afrontar. Sin embargo, ello ha dado lugar a que en los últimos años el número de Ministerios varíe con frecuencia, ubicándose entre los años 2009 y 2011, alrededor de los veinticinco Ministerios.

telemáticos, a través de las redes sociales de información⁶⁰⁶ (situación que evidencia la importante función que desempeñan estos medios en la sociedad moderna). A los pocos días de que el actual Presidente de la República abriera su cuenta en Twitter, recibió tantas solicitudes y peticiones que decidió darles un tratamiento formal a las mismas, a través de una Misión⁶⁰⁷ bautizada con el nombre de “*Chavezcandanga*”. Para el día 07 de mayo de 2010, el propio Presidente escribía en su cuenta en Twitter, lo siguiente: “*Miren una cosa: esto es de verdad una avalancha. Por tanto, he decidido crear la Misión ChavezCandanga para atender y dar respuesta a todos!*”⁶⁰⁸. Bajo ese esquema, en el Blog del Presidente de la República se puede encontrar un enlace para formular solicitudes de ayuda⁶⁰⁹, para lo cual es preciso rellenar un formulario, que lejos de ser sencillo o informal, más bien se caracteriza por requerir toda clase de información al peticionario, desde sus datos personales, pasando por los de su residencia, hasta su situación laboral, con indicación de los ingresos personales y familiares. Luego de aportar toda esta información, se dice que el caso se estudiará y –en un lapso que no se precisa- se dará una respuesta al peticionario.

También en el marco de las peticiones dirigidas al Presidente de la República, interesa hacer referencia a la petición que formulara la Universidad Central de Venezuela, en torno a la Ley de Universidades. En diciembre de 2010, la Asamblea Nacional sancionó la Ley en referencia, procediendo de inmediato las Universidades Nacionales a expresar su rechazo, por razones de diversa índole. Por su parte, la Universidad Central de Venezuela pidió al Presidente de la República que en lugar de promulgar la Ley,

⁶⁰⁶ Son “*espacios personales [en Internet] en los que cada usuario crea su lista de contactos y comparte con ellos su perfil y otra información como fotografías, vídeos, enlaces a recursos, textos, etcétera. Los más exitosos hoy en día son MySpace (de Microsoft), Facebook, Yahoo! 360°, Orkut (de Google), Xanga y Friendster [para el caso de Venezuela, habría que agregar a Twitter]*” (Tomado de: MARCOS, Mari-Carmen. *La cara social de la web: la web 2.0*, publicado en la obra colectiva titulada: **Web semántica y sistemas de información documental**. Ediciones Trea. Asturias, 2009. p. 134).

⁶⁰⁷ En relación a su naturaleza y funciones, el artículo 131 del DLOAP dice lo siguiente: “*La Presidenta o Presidente de la República en Consejo de Ministros, cuando circunstancias especiales lo ameriten, podrá crear misiones destinadas a atender a la satisfacción de las necesidades fundamentales y urgentes de la población, las cuales estarán bajo la rectoría de las políticas aprobadas conforme a la planificación centralizada [Omissis]*”.

⁶⁰⁸ En el periódico Correo del Orinoco, en su edición del día 7 de mayo de 2010, se dice lo siguiente: “*El presidente presentó la estadísticas de mensajes que recibe a través de su usuario. El total de mensajes archivados durante la última semana es de 53 mil 968 mensajes. El 50% de los mensajes son de apoyo, un 18,4% desfavorables, 13,20% son solicitudes de ayuda, mientras que las denuncias representan un 9,28%. ‘Ya tengo un equipo de 200 personas trabajando en chavezcandanga. Esto se está convirtiendo en un centro de operaciones’ puntualizó Chávez*”.

⁶⁰⁹ En <http://www.chavez.org.ve/contacto/solicitud-ayuda/>

solicitará a la Asamblea Nacional, de acuerdo con el artículo 214 de la CV⁶¹⁰, que levantara la sanción a toda la Ley, ya que en su criterio ésta no se ajustaba a la naturaleza y propósito de las universidades. En enero de 2011, el Presidente –bien atendiendo a esta solicitud, o a otras razones- dijo que era necesario revisar esa Ley y no dio el ejecútese a la misma.

Por último, en relación a los órganos de consulta, corresponde hacer la salvedad de que al ser su actividad de análisis a los fines de efectuar recomendaciones, los mismos sólo podrán ser destinatarios del derecho de petición respecto de la facultad de propuesta o elaboración de informes que por iniciativa propia puedan llegar a tener.

b) La Administración pública nacional descentralizada

Responde a un modelo de distribución de competencias, en donde el nivel central de la Administración, ya sea por iniciativa propia o mandato de la ley, realiza una transferencia de éstas a entes especializados y con personalidad jurídica propia, los cuales mantienen una relación de adscripción con aquellos, que da lugar a controles de diverso tipo, así como a una supervisión en el ejercicio de las competencias transferidas. Siguiendo las previsiones del DLOAP, son formas de Administración descentralizada funcionalmente: los Institutos Públicos, los Institutos Autónomos, las Empresas del Estado, las Fundaciones del Estado, y las Asociaciones y Sociedades Civiles del Estado.

Los Institutos Públicos, de acuerdo con el artículo 96 del DLOAP, son personas jurídicas de Derecho público de naturaleza fundacional, creadas por la ley nacional, dotados de patrimonio propio y con las competencias determinadas en su ley de creación. Los clásicos Institutos Autónomos, según el artículo 101 del DLOAP, se rigen exactamente por las mismas disposiciones de los Institutos Públicos, por lo que pareciera, que entre éstos y aquellos, no existe más que una diferencia en su denominación.

⁶¹⁰ “**Artículo 214.** El Presidente o Presidenta de la República promulgará la ley dentro de los diez días siguientes a aquél en que la haya recibido. Dentro de ese lapso podrá, en acuerdo con el Consejo de Ministros, solicitar a la Asamblea Nacional, mediante exposición razonada, que modifique alguna de las disposiciones de la ley o levante la sanción a toda la ley o a parte de ella”.

Siguiendo con esta tipología, debe decirse que las Empresas del Estado, según el artículo 102 del DLOAP, son personas jurídicas de Derecho público constituidas de acuerdo con las normas de Derecho privado, en las cuales la República o alguno de los entes descentralizados funcionalmente en referencia, solos o conjuntamente, tienen una participación mayor al cincuenta por ciento del capital social.

Las Fundaciones del Estado, en los términos del artículo 109 del DLOAP, son aquellas organizaciones cuyo patrimonio está afectado a un objeto de utilidad general, artístico, científico, literario, benéfico, o social, en cuyo acto de constitución participe la República o alguno de los entes descentralizados funcionalmente en referencia, siempre que su patrimonio inicial se realice con aportes del Estado en un porcentaje mayor al cincuenta por ciento.

Por último, de acuerdo con el artículo 115 del DLOAP, son Asociaciones y Sociedades Civiles del Estado, aquellas en las que la República o sus entes descentralizados funcionalmente posean más del cincuenta por ciento de las cuotas de participación, y aquellas conformadas en la misma proporción por aporte de los mencionados entes, siempre que tales aportes hubiesen sido efectuados en calidad de socio o miembro.

Corresponde indicar ahora, que todos estos entes descentralizados funcionalmente, así como las autoridades a su cargo, podrán ser destinatarios del derecho de petición, al ser titulares de competencias administrativas.

c) Las unidades administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos

Los Poderes Legislativo, Judicial, Ciudadano y Electoral cuentan con unidades que se encargan de la administración de su presupuesto, bienes y personal, con el propósito de ejecutar correctamente la función principal encomendada. La dimensión de esas unidades depende del tamaño del órgano respectivo, sin embargo, lo importante es que cada una de ellas realiza la función administrativa en su más genuina expresión, con independencia del Poder Ejecutivo⁶¹¹. Para formarse una idea de las unidades en

⁶¹¹ Sostiene María Alejandra CORREA DE BAUMEISTER, que desde el punto de vista funcional, los órganos que conforman el Poder Ciudadano, *“ejercen actividad administrativa, con independencia del Poder Ejecutivo, identificándose así con las estructuras organizativas tradicionalmente denominadas Administración Pública Nacional con Autonomía Funcional”*. Iguales consideraciones merece para esta

referencia, conviene señalar que el Poder Legislativo está representado por la Asamblea Nacional, el Poder Electoral por el Consejo Nacional Electoral, y el Poder Ciudadano por el Consejo Moral Republicano, integrado a su vez por la Defensoría del Pueblo, la Fiscalía General de la República y la Contraloría General de la República, teniendo cada uno de estos órganos unidades que hacen frente al funcionamiento administrativo de ellos. La situación del Poder Judicial es más específica, ya que la administración de éste corresponde al Tribunal Supremo de Justicia, y por sus dimensiones y el número de tribunales que existen en el país, la misma se ejecuta a través de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura, con sus oficinas regionales. Pues bien, este es el marco de las unidades que bajo este supuesto pueden ser consideradas destinatarias del derecho de petición.

7.2.2.1.2.-La Administración pública estatal

Los estados son entidades territoriales autónomas e iguales en lo político, que se hallan en un nivel intermedio entre la República y los municipios. De acuerdo con el régimen jurídico actual, en Venezuela existen los siguientes veintitrés Estados: Amazonas, Anzoátegui, Apure, Aragua, Barinas, Bolívar, Carabobo, Cojedes, Delta Amacuro, Falcón, Guárico, Lara, Mérida, Miranda, Monagas, Nueva Esparta, Portuguesa, Sucre, Táchira, Trujillo, Vargas, Yaracuy y Zulia.

También en este caso es útil distinguir entre la Administración estatal central y la descentralizada funcionalmente. La primera, de acuerdo con el artículo 160 de la CV, corresponde a un gobernador, así como a los directores que éste designe a cargo de las distintas direcciones de la Gobernación. La organización de la Administración estatal es mucho más sencilla que la nacional, lo que se refleja en el tratamiento que la Constitución otorga a este tema. La Administración descentralizada estatal obedece a los mismos esquemas establecidos en el DLOAP para el caso de la Administración nacional –no es de olvidar que esta Ley, de acuerdo con su artículo 2, es aplicable a los estados, distritos metropolitanos y municipios-, por lo que en este nivel también podrán existir Institutos Públicos, Institutos Autónomos, Empresas del Estado y Fundaciones

autora el Consejo Nacional Electoral, en la medida que “*integra la administración electoral, siendo sus funciones eminentemente administrativas de regulación y control administrativo de la actividad electoral*” (CORREA DE BAUMEISTER, María. *El Poder Ciudadano y el Poder Electoral en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI...*, Tomo I, cit., pp. 994 y 995).

del Estado, quedando a salvo las Asociaciones y Sociedades Civiles del Estado, debido a que el DLOAP no contempla su creación a cargo de las entidades en referencia. Pues bien, cualquiera de los Estados o de las dependencias adscritas a ellos, así como las autoridades a su cargo, pueden ser destinatarios del derecho de petición.

a) Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas

De acuerdo con el artículo 166 de la CV, en cada Estado se creará un Consejo de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas, presidido por el Gobernador e integrado por los Alcaldes, los directores estadales de los ministerios, y una representación de los legisladores elegidos por el Estado respectivo a la Asamblea Nacional, del Consejo Legislativo, de los concejales y de las comunidades organizadas, incluyendo las indígenas donde las hubiere. Las competencias de estos Consejos se encuentran en el artículo 9 de la Ley de los Consejos Estadales de Planificación y Coordinación de Políticas Públicas⁶¹², teniendo en términos generales como propósito, la planificación de las políticas públicas estadales, mientras que en términos particulares, podría indicarse como su más relevante misión: discutir, aprobar y modificar el Plan de Desarrollo Estatal, así como evaluar su cumplimiento. Pues bien, en el marco de estas atribuciones, consideramos que podrían los ciudadanos ejercer su derecho de petición, a través de sugerencias o iniciativas que dirijan a los Consejos en referencia, sobre el contenido o alcance del Plan de Desarrollo Estatal.

7.2.2.1.3.-La Administración pública municipal

Los municipios constituyen la unidad política primaria de la organización del Estado, el nivel de gobierno más cercano a los ciudadanos. Éstos están llamados a resolver los problemas más menudos, pero a veces también lo más agobiantes de los ciudadanos, aquellos relacionados con su entorno inmediato, como puede ser la limpieza de las calles, el mantenimiento de los parques, la poda de los árboles, pero desde luego también les corresponde cuestiones de mayor complejidad, como la atención primaria en salud, la educación preescolar, educación básica integral, los servicios de agua potable, electricidad y gas doméstico, etc., todo lo cual ofrece una idea de las competencias municipales.

⁶¹² Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.509, de fecha 20 de agosto de 2002.

En la actualidad existen en Venezuela 335 Municipios, siendo que el territorio nacional asciende a 916.445 km² –sin contar con el Esequibo, un área en reclamación de 159.500 km², que se refiere a una vieja disputa que el país mantiene con la República Cooperativa de Guyana desde finales del siglo XIX, a raíz del Laudo Arbitral de París, del 03 de octubre de 1899- lo que lleva a reflexionar sobre la amplitud de esos municipios. En países como España el número de municipios se ubica en 8.116, siendo su territorio casi la mitad del de Venezuela, si bien es una realidad, la tendencia –más bien el clamor- a reducir municipios. Mientras que en Francia la división administrativa de menor nivel y que más se asemeja a los municipios (que es la *Commune*), supera las 36.500 unidades. Con el propósito de prestar un mejor servicio a los ciudadanos, consideramos que en Venezuela debería aplicarse la regla de que a cada municipio corresponda una porción menor de territorio y por ende, menos personas bajo su circunscripción, procediendo así a la creación de nuevos municipios, de manera que el trabajo se distribuya entre ellos, y estar en realidad más *cerca* de los ciudadanos.

Para estudiar la Administración pública municipal, conviene aplicar el método usado para los casos anteriores, que distingue entre la Administración central y la descentralizada funcionalmente. La primera, de conformidad con el artículo 174 de la CV, corresponde al alcalde, quien será también la primera autoridad civil. Cabe agregar que junto al alcalde, ejercen la Administración municipal, los directores que éste designe al frente de las direcciones de la alcaldía. Por otra parte, la Administración descentralizada estaría representada por los mismos entes que a tenor del DLOAP, aplican para el caso de los Estados.

En el ámbito de la participación ciudadana en la gestión pública municipal, la Ley Orgánica del Poder Público Municipal⁶¹³ (en lo sucesivo, LOPPM), contempla en su artículo 252, el derecho de los ciudadanos “*a formular peticiones y propuestas; y a recibir oportuna y adecuada respuesta*”. En ese mismo escenario, el artículo 276 de la LOPPM prevé un conjunto de derechos y deberes, entre los cuales interesa destacar los siguientes: “*1. Participar en la gestión y fiscalización del mantenimiento y conservación de las plazas, parques, vías públicas y aceras, instalaciones deportivas y*

⁶¹³ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 6.015 Extraordinario, de fecha 28 de diciembre de 2010.

recreacionales, asistenciales y cualesquiera otras instalaciones municipales ubicadas en la jurisdicción de la parroquia. 2. Participar en el ejercicio del control social, en la ejecución de obras y servicios públicos municipales en sus respectivas jurisdicciones. [Omissis] 5. Informar a los organismos competentes sobre las deficiencias en la prestación de los servicios públicos”. La realización de estos supuestos está claramente asociada al derecho de petición, ya que será a través de solicitudes o sugerencias que podrá participarse en la gestión del mantenimiento de una plaza o vía pública, lo mismo sucederá en la ejecución de obras públicas, en tanto que la deficiencia en la prestación de los servicios públicos podrá hacerse mediante quejas directamente dirigidas a la Administración municipal.

Desde la perspectiva anterior, la Administración pública de los municipios, tanto la central como la descentralizada funcionalmente, y las autoridades a cargo de cualquiera de ellas, podrán ser sujetos pasivos del derecho de petición.

a) Consejos locales de planificación pública

Según el artículo 182 de la CV, el Consejo Local de Planificación Pública estará presidido por el Alcalde e integrado por los concejales, los Presidente de las juntas parroquiales y representantes de las organizaciones vecinales, así como otras de la sociedad organizada. A estos Consejos, al igual que a los Estadales, corresponde la planificación integral del municipio y el diseño del Plan Municipal de Desarrollo. En efecto, entre las más importantes competencias que la Ley de los Consejos Locales de Planificación Pública⁶¹⁴ atribuye a éstos, en su artículo 10, se encuentra: *“Impulsar la coordinación y participación ciudadana y protagónica en la formulación, ejecución, seguimiento, evaluación y control del Plan Municipal de Desarrollo, así como de otros planes, programas y acciones que se ejecuten en el municipio”, “Garantizar que el Plan Municipal de Desarrollo este [sic] debidamente articulado con el Plan Nacional, el Plan Estatal de Desarrollo y los planes comunitarios de desarrollo emanados de los consejos comunales”.* Bajo este esquema, podrían los Consejos Locales de Planificación Pública ser destinatarios del derecho de petición, sobre todo a través de sugerencias o iniciativas respecto de su ámbito de competencias.

⁶¹⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 38.591, de fecha 26 de diciembre de 2006.

b) Los distritos metropolitanos: Caracas y el Alto Apure

En aquellos espacios formados por una ciudad y su periferia, teniendo esta el carácter de ciudad principal dentro de la entidad respectiva, o por ciudades contiguas, es posible formar un distrito metropolitano. La nota primordial de esta clase de entes, a tenor del artículo 171 de la CV, reside en las relaciones económicas, sociales y físicas que tengan dos o más municipios pertenecientes a una misma entidad federal, dando con ellas al conjunto las características de un área metropolitana. Frente a esta regla general, el artículo 172 de la CV prevé como excepción, que podrán constituirse distritos metropolitanos respecto de municipios pertenecientes a entidades federales distintas, siempre que su creación y organización sea aprobada por la Asamblea Nacional.

Con estas bases, es preciso ahora hacer referencia a los dos distritos metropolitanos que en la actualidad existen en Venezuela: Caracas y el Alto Apure.

1. El distrito metropolitano de Caracas es la fórmula jurídica de organización escogida para la ciudad más grande e importante de Venezuela: Caracas, la cual reúne dos condiciones significativas: ser la capital de la República –por tanto, asiento de los órganos del Poder Nacional-, y metrópoli de especiales características. En atención a lo establecido en el artículo 18 de la CV, se dictó la Ley Especial sobre el Régimen del Distrito Metropolitano de Caracas⁶¹⁵ (en lo sucesivo, LERDMC), la cual establece el régimen de gobierno, organización, funcionamiento, administración, competencias y recursos de esta organización. El distrito metropolitano de Caracas está constituido, de acuerdo con el artículo 2 de la Ley en referencia, por los Municipios Libertador, del Distrito Capital⁶¹⁶, y Sucre, Baruta, Chacao y El Hatillo, del Estado Miranda, siendo límites suyos los de cada uno de estos municipios. Se organiza este distrito, según el artículo 3 de la LERDMC, en un sistema de gobierno municipal a dos niveles: (i) el

⁶¹⁵ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 36.906, de fecha 08 de marzo de 2000.

⁶¹⁶ Esta es una entidad federal especial, diferente a los veintitrés Estados. Su fundamento jurídico se halla en el artículo 16 de la CV, conforme al cual “*el territorio nacional se divide en el de los Estados, el Distrito Capital, el de las dependencias federales y el de los territorios federales*”. El gobierno y administración de este Distrito lo ejercen las autoridades que se designen, y sus límites se corresponden actualmente con los del Municipio Libertador. Una situación confusa se presentó cuando la disposición transitoria primera de la CV, al ordenar a la Asamblea Nacional Constituyente que dictara de acuerdo con el artículo 18 de la CV la ley del Distrito Metropolitano de Caracas –la única ley que tenía que dictar dicha Asamblea-, en lugar de ello menciona al Distrito Capital. Por fortuna, los Constituyentes comprendieron esta situación y dictaron la Ley especial sobre el régimen del Distrito Metropolitano de Caracas.

nivel metropolitano, formado por un órgano ejecutivo y otro legislativo, cuya jurisdicción comprende la totalidad metropolitana de Caracas, y (ii) el nivel municipal, formado por un órgano ejecutivo y otro legislativo en cada municipio integrante del Distrito Metropolitano de Caracas, con jurisdicción municipal⁶¹⁷.

Con ello, se ha querido agrupar a la inmensa masa urbana que da vida a la ciudad de Caracas, y a la vez establecer unas líneas de gobierno uniformes para la totalidad del territorio, con el propósito de introducir orden, desde una Administración que analice las necesidades ciudadanas con visión de conjunto. La problemática de organización y funcionamiento de la ciudad de Caracas, no es, sin embargo, reciente. Desde mucho antes de dictarse la vigente Constitución la cuestión ya existía, por lo que para ese momento, luego de estudiar el asunto, lo que se hizo fue adoptar una fórmula que resolvía el problema en parte, ya que se estableció un régimen de gobierno para la ciudad de Caracas, pero con municipios que forman parte de entidades territoriales diferentes⁶¹⁸, y además se dejó al margen a la inmensa periferia que acompaña a esta ciudad, donde quedan comprendidas ciudades como Guarenas, Guatire, La Guaira, San Antonio de los Altos, los Teques, etc. Quizás sea esta una pretensión ambiciosa, pero que en un futuro no muy lejano debería ser objeto de estudio y consideración.

Volviendo a lo que es el actual distrito metropolitano de Caracas, conviene precisar que dentro de sus límites se halla una ciudad particular⁶¹⁹. Primero, desde el punto de vista

⁶¹⁷ Sin embargo, como dice Dolores AGUERREVERE VALERO, muchos temas fueron dejados por fuera en esta Ley o insuficientemente regulados, entre otros el de las zonas de influencia de Caracas (Los Teques, Guarenas, Guatire, etc.) que a su juicio debían estar incluidos en esa realidad metropolitana. Asimismo, dice esta autora que no fue clara la regulación de otros problemas básicos para la viabilidad real del Distrito Metropolitano de Caracas, como su potestad tributaria, régimen de sus bienes y demás competencias específicas (AGUERREVERE VALERO, Dolores. *Brewer y Caracas*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI...*, Tomo I, cit., p. 809).

⁶¹⁸ Explica Diana GONZÁLEZ CERÓN, que durante el proceso Constituyente se abordó este asunto, sin embargo, “la mayoría de los sectores involucrados abogaban por la preservación de los límites del Estado Miranda”, situación que condujo a adoptar la expresada solución (GONZÁLEZ CERÓN, Diana. *Régimen Jurídico del Distrito Metropolitano de Caracas*. Ediciones Liber. Caracas, 2005. p. 58).

⁶¹⁹ Para conocer el origen y fundación de la ciudad de Caracas, puede consultarse el extraordinario libro del Profesor Allan BREWER-CARÍAS, titulado “*La ciudad ordenada*” (BREWER-CARÍAS, Allan. *La ciudad ordenada*. Critería Editorial. Caracas, 2006). En este se hace un recuento desde el año 1558, cuando el mariscal GUTIÉRREZ DE LA PEÑA LANGAYO fue designado gobernador y capitán general interino de la Provincia de Venezuela, hasta finales del siglo XVII, con la fundación de pueblos vecinos a la ciudad de Caracas, como Santa Rosa de Lima de Charallave (1619), Nuestra Señora del Rosario de Martín o Cúa (1690) o Paracotos (1673) (páginas 406 a la 409). En esta extensa obra también se estudia la fundación y poblamiento de otras ciudades de Venezuela, como Margarita, Barquisimeto, Valencia, Trujillo, Valle de la Pascua, San Carlos, Maracaibo, Mérida, La Grita, Cumaná, Barcelona, Carúpano y Maturín, entre otras. Se abordan, asimismo, aspectos relacionados con el descubrimiento de América, colonización,

geográfico, la ciudad está en un valle, con accidentes geográficos, los cuales han determinado su crecimiento y construcción. Si bien tiene grandes extensiones en terrenos planos, casi igual parte está en montañas, que abundan por toda la ciudad⁶²⁰. Desde el punto de vista de la edificación, tiene los edificios más altos de América Latina (las Torres de Parque Central, que se encuentran al oeste de la ciudad), el complejo cultural más grande de la Región y uno de los más modernos del mundo (el Teatro Teresa Carreño, muy cerca de las mencionadas Torres), muchas zonas residenciales, comerciales, y de oficinas públicas y privadas. A la par, lamentablemente, existen numerosas zonas deprimidas, que ni siquiera cuentan con servicios públicos domiciliarios para una existencia digna (fenómeno que no sólo ocurre en Caracas, sino también en otras ciudades del país).

La conjugación de grandes y opulentas construcciones con otras muy precarias, de zonas ricas con otras pobres, de cultura con ignorancia, en una de las áreas más pobladas del planeta, la séptima en América Latina, y que según el Instituto Nacional de Estadística, para el año 2012 rondará los cuatro millones de habitantes, obliga a dejar constancia o tan siquiera mencionar los problemas de infraestructura⁶²¹ más

instrucciones sobre la forma ordenada de los pueblos, urbanismo colonial Hispanoamericano, poblamiento de Centroamérica, y de las Provincias conocidas como Nueva España y Guatemala, Reino de Granada, Perú, Quito y Provincias Australes. Mención especial merece la cuidada edición del libro, que junto con las abundantes ilustraciones –más de seiscientas-, la mayoría de ellas referidas a mapas muy antiguos, que pertenecen a bibliotecas y archivos de uno y otro lado del Atlántico, y que muestran el orden con el que se fueron fundando todas estas ciudades, hacen del mismo una obra muy valiosa, que debe ser tenida en consideración para cualquier estudio sobre el pasado, presente y futuro de las ciudades de Venezuela.

⁶²⁰ Parece oportuno recordar, que para el momento de la fundación de Caracas se siguió un esquema riguroso. En un ensayo que sirve de prólogo al mencionado libro del Profesor Allan BREWER-CARÍAS, “*La ciudad ordenada*”, dice Anthony BREWER-CARÍAS que “*La ciudad fue fundada bajo un esquema reticular ortogonal de 25 cuadrantes de 140 varas de lado, separadas por calles de 32 pies de ancho, y que de esa forma debía seguir su crecimiento. El plano dice, además: ‘El solar de cada casa tiene setenta baras en quadro, la anchura de las calles son treinta y dos pies, i desta suerte ba todo el pueblo edificándose’*” (BREWER-CARÍAS, Anthony. *Caracas, una isla que pierde su historia*, prólogo al libro *La ciudad ordenada*, cit., p. 46).

⁶²¹ En un escrito titulado “*El Derecho y la ciudad*”, elaborado por Federico VEGAS, también como prólogo a la mencionada obra del Profesor Allan BREWER-CARÍAS, “*La ciudad ordenada*”, dice aquel que los arquitectos trabajan en fragmentos la ciudad cuyos límites y funciones esenciales ya están decididos, legislados. Curiosamente –continúa VEGAS-, “*cada vez estas leyes se refieren más a los espacios privados y menos a los públicos. Se legisla sobre el número de pisos, área de los baños, usos permitidos y usos prohibidos, retiros laterales; y muy poco, o nada, sobre la forma de la ciudad, la continuidad de sus calles, la proporción de las plazas...*”. Más adelante, parafraseando un conocido refrán, dice VEGAS lo siguiente: “*‘Entre abogados te veas’, Caracas, entre abogados que comprendan tu origen y te den un destino basado en las razones de tu nacimiento y en las posibilidades de tu futuro*” (VEGAS, Federico. *El Derecho y la ciudad*, prólogo al libro *La ciudad ordenada*, cit., pp- 31-35).

acuciantes⁶²². En primer lugar, está el urbanismo y los servicios públicos, debido a la construcción de viviendas en zonas peligrosas o que carecen de las condiciones mínimas para vivir. En segundo lugar está el tema de la vialidad, si bien se trata de una ciudad con importantes avenidas y autopistas, las mismas han visto desbordada su capacidad, por lo que requieren de ampliaciones o de otras nuevas que las auxilien. También es necesario mejorar y aumentar las vías de acceso y salida de la ciudad, con miras a resolver la vieja problemática de que quien vaya del oriente hacia el centro u occidente del país, o viceversa, no tenga por qué atravesar entera la ciudad de Caracas, sino que para ello pueda tomar una vía alterna que la bordeee. En este mismo nivel está el tema del transporte, donde se necesitan cuantiosas inversiones para ampliar el sistema de metro, y disponer de una flota de autobuses cómodos y modernos⁶²³, siendo necesario que este sector se administre bajo parámetros de interconexión y globalidad. Un eficiente servicio de transporte público hace que los ciudadanos ahorren tiempo y dinero, y contribuye también con el medio ambiente. Continuando con estas pinceladas, habría que indicar el tema de los espacios públicos para el esparcimiento, ya sean plazas, parques o canchas, los cuales se han visto menguados por el hormigón y la cabilla, o por la delincuencia que ha obligado a su desuso. Con estas breves notas, lo que se quiere es poner de manifiesto los aspectos que a nuestro entender requieren de mayor atención, con el propósito de que Caracas se convierta en una ciudad amable, pero también, por su ubicación geográfica estratégica, en todo el medio del Continente, en un importante centro de negocios, diversión y cultura de América Latina.

2. Por otra parte está el distrito metropolitano del Alto Apure, muy distinto al anterior, no sólo por su ubicación geográfica –a un extremo del país y a cientos de kilómetros de la capital-, sino también por los objetivos que tiene. Se rige este distrito por la Ley Especial que crea el Distrito del Alto Apure⁶²⁴ (dictada en virtud de lo establecido en la disposición transitoria tercera de la CV), cuyo artículo 2 señala que el mismo integra territorialmente a los Municipios José Antonio Páez y Rómulo Gallegos del Estado Apure, con los límites que tienen establecidos en la Ley de División Territorial del

⁶²² También existen dificultades en otros sectores, como seguridad ciudadana, empleo, educación, salud, etc., no obstante, su enumeración conduciría a un largo listado, que desbordaría los objetivos de esta investigación.

⁶²³ Los recursos no necesariamente tienen que provenir del Estado, que bastantes necesidades tiene que atender, también pueden proceder del sector privado, ya sea el nacional o extranjero, a través de concesiones, por un plazo razonable y mediando contratos en los que prevalezca el interés nacional.

⁶²⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.326, de fecha 16 de noviembre de 2001.

Estado Apure. La fórmula de organización es la misma que para el Distrito Metropolitano de Caracas, por lo que tiene dos niveles de gobierno: (i) el distrital del Alto Apure, que estará a cargo de un Alcalde Distrital, como órgano ejecutivo, y de un Cabildo Distrital, como órgano legislativo, con jurisdicción en todo el territorio del Distrito del Alto Apure; y (ii) el municipal, a cargo de los alcaldes y concejales municipales, con jurisdicción en sus respectivos territorios.

Si bien este distrito comparte la fórmula de organización con el de Caracas, hay que advertir que las diferencias materiales son evidentes, y es que más allá de que el primero ofrezca cobijo a la capital de la República, mientras que éste alberga a una ciudad más pequeña, en realidad es su vocación agrícola y pecuaria, además de su condición de territorio limítrofe con Colombia, lo que le confiere un carácter especial, que conviene tener muy presente a la hora de diseñar programas de desarrollo para esta Región, y para el país en general.

En lo que al derecho de petición respecta, hay que dejar establecido que cualquiera de estos distritos metropolitanos, ya sea en su nivel de gobierno distrital o municipal, tanto en lo relativo a la función ejecutiva, como a la legislativa, así como a las autoridades que las ejercen, pueden ser destinatarios del derecho en referencia.

7.2.2.2.-Poder Legislativo

Continuando con la distribución del Poder público en tres niveles, es posible distinguir para el caso del Poder Legislativo, a la Asamblea Nacional a nivel del Poder Nacional, a los consejos legislativos estatales a nivel del Poder Estatal, y a los concejos municipales a nivel del Poder Municipal. Cada uno de estos órganos como titulares de la función legislativa, así como los diputados y concejales en su condición de representantes del pueblo, pueden ser destinatarios del derecho de petición. Interesa aquí advertir, que esta clase de órganos, junto con los que ejercen funciones administrativas, son los destinatarios por excelencia del derecho bajo estudio, ya que por naturaleza poseen un nivel de discrecionalidad suficiente en el ejercicio de sus funciones, como para hacerlos receptores y partícipes de tal derecho. Por ahora, sólo se debe dejar constancia de que estos órganos son destinatarios del derecho de petición, correspondiendo el estudio sobre las condiciones de su ejercicio al Capítulo siguiente.

7.2.2.3.-La situación del Poder Judicial

La potestad de administrar justicia corresponde al Tribunal Supremo de Justicia y a los demás tribunales que determine la ley. El TSJ es el más alto tribunal del país, la última instancia en materia judicial y de acuerdo con el artículo 254 de la CV, posee autonomía funcional, financiera y administrativa. Este Tribunal se organiza en seis Salas, que son la Constitucional, Político-administrativa, Electoral, de Casación Civil, de Casación Penal, de Casación Social, y la Plena que reúne a los Magistrados de todas las anteriores, lo que evidencia que además de funcionar como un Tribunal constitucional, en la medida que es el máximo y último intérprete de la CV –siendo sus interpretaciones sobre el contenido o alcance de las normas y principios constitucionales, a tenor del artículo 335 de la CV, vinculantes para las otras Salas y demás tribunales de la República-, también es un Tribunal de Casación, circunstancias que ponen de manifiesto su especial naturaleza jurídica.

A diferencia de los Poderes Ejecutivo y Legislativo, el Judicial no obedece a un modelo de distribución de competencias en varios niveles territoriales, lo que significa que se trata de un solo Poder a nivel nacional, y no de varios a nivel de los estados y municipios, que tiene su asiento principal en la capital de la República, y que ejerce sus competencias en todo el territorio nacional. En relación a su funcionamiento, ya se sabe que los juzgados y tribunales, por medio de los jueces, deben resolver los conflictos intersubjetivos de intereses que sean sometidos a su conocimiento, de acuerdo a su ámbito de competencias y con apego a los procedimientos establecidos en la ley, regla que además está prevista en el artículo 253, primer aparte, de la CV. Todo ello lleva a la conclusión, de que al tener estos órganos unas competencias tasadas con precisión por la ley, no podrían los mismos ser sujetos pasivos del derecho de petición. En cambio, sí podría serlo la Dirección Ejecutiva de la Magistratura y demás unidades administrativas de apoyo de los juzgados, pero sólo respecto de la función administrativa.

7.2.2.4.-Poder Ciudadano: el Consejo Moral Republicano y los órganos que lo conforman

El Poder Ciudadano, de acuerdo con el artículo 273 de la CV, se ejerce por el Consejo Moral Republicano (ambos fueron creación de la vigente Constitución), integrado a su

vez –como se dijo- por la Defensoría del Pueblo, la Fiscalía General de la República y la Contraloría General de la República. Según el artículo 274 de la CV, a los órganos que ejercen este Poder corresponde prevenir, investigar y sancionar los hechos que atenten contra la ética pública y la moral administrativa, velar por la buena gestión y la legalidad en el uso del patrimonio público, el cumplimiento y aplicación del principio de la legalidad en toda la actividad administrativa del Estado, e igualmente promover la educación como proceso creador de la ciudadanía.

Se organiza también este Poder en el nivel nacional, aún cuando las competencias las ejerce en todo el territorio de la República, a través de las direcciones u oficinas que cada uno de estos órganos tiene en los estados y municipios. Para emprender el análisis de las funciones de los órganos que ejercen el Poder Ciudadano, conviene recordar que la naturaleza de éstas es de control, investigación y sanción.

1. En relación a la Defensoría del Pueblo, ya se ha dicho que la función principal de este órgano consiste en la defensa, promoción y vigilancia de los derechos humanos, para lo cual tiene las atribuciones que especifica el artículo 281 de la CV. Por lo que respecta a su competencia para recibir y tramitar quejas por la deficiente prestación de los servicios públicos o administrativos, corresponde reiterar que a pesar de las similitudes, por tratarse de una figura autónoma, la misma no es manifestación del derecho de petición. Distinta es la situación que se presenta con las atribuciones que van del numeral 3 al 7, y 9 al 11, del precepto en referencia, donde se encuentra lo siguiente: “3. *Interponer las acciones de inconstitucionalidad, amparo, hábeas corpus, hábeas data y las demás acciones o recursos necesarios...*”, “4. *Instar al Fiscal o a la Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar contra los funcionarios públicos o funcionarias públicas, responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos*”, “5. *Solicitar al Consejo Moral Republicano que adopte las medidas a que hubiere lugar respecto a los funcionarios públicos o funcionarias públicas responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos*”, “6. *Solicitar ante el órgano competente la aplicación de los correctivos y las sanciones a que hubiere lugar por la violación de los derechos del público consumidor y usuario, de conformidad con la ley*”, “7. *Presentar ante los órganos legislativos municipales, estatales o nacionales, proyectos de ley u otras iniciativas para la protección progresiva de los derechos humanos*”, “9. *Visitar e inspeccionar las*

dependencias y establecimientos de los órganos del Estado, a fin de garantizar la protección de los derechos humanos”, “10. Formular ante los órganos correspondientes las recomendaciones y observaciones para la eficaz protección de los derechos humanos...”, “11. Promover y ejecutar políticas para la difusión y efectiva protección de los derechos humanos”.

En nuestro criterio, podrían los ciudadanos dirigir solicitudes o sugerencias en torno a estas atribuciones, como por ejemplo para que el Defensor del Pueblo presente un recurso de inconstitucionalidad contra una ley en concreto, para que visite una institución penitenciaria donde se presuman violaciones a los derechos humanos, o para que a su vez recomiende a un ministerio determinadas políticas para proteger los derechos humanos, siendo todas ellas manifestaciones del derecho de petición. Esta situación conduce a señalar el carácter *dual* en las atribuciones de la Defensoría del Pueblo: por un lado, están aquellas respecto de las que es posible ejercer el derecho de petición (numerales 3 al 7, y 9 al 11, del artículo 281 de la CV), y por el otro, las que por su carácter reglado o por realizarse mediante quejas, no admiten el ejercicio de tal derecho (numerales 1, 2, y 8, del mismo precepto).

De lo anterior, conviene destacar también la interconexión que existe entre diversas instituciones constitucionales: derecho de petición, quejas ante el Defensor del Pueblo, recursos para la protección de los derechos y libertades, etc., si bien todas ellas son figuras diferentes, convergen en la Defensoría del Pueblo, con el propósito último de amparar siempre la dignidad, mediando la actuación de ese órgano y el interés de los ciudadanos. Parece útil cerrar con la conclusión de que en las atribuciones mencionadas, procede el ejercicio del derecho de petición frente a la Defensoría del Pueblo, mientras que en las demás no es así.

2. La Fiscalía General de la República –o Ministerio Público, como también se le denomina– ostenta la titularidad de la acción penal, siendo competente para dirigir la investigación de aquellos delitos de acción pública, así como para acusar a los presuntos autores y partícipes. Las atribuciones de esta institución se encuentran en el artículo 285 de la CV, y entre ellas reviste especial interés la prevista en el numeral 5: *“Intentar las acciones a que hubiere lugar para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, militar, penal, administrativa, disciplinaria en que hubieren incurrido los funcionarios*

o funcionarias del sector público, con motivo del ejercicio de sus funciones”. Más que una facultad, en realidad se trata de una obligación que tiene la Fiscalía, con el objetivo de velar por la ética en el ejercicio de la función pública y preservar el patrimonio nacional. Sin embargo, ello no impide a los ciudadanos participar en ese propósito, ya que a nuestro juicio, cuando las condiciones estén dadas, podrían presentar sugerencias o solicitudes para que la Fiscalía intente esta clase de acciones, siendo ello una manifestación del derecho que nos ocupa. En las demás atribuciones de este órgano prevalece la ordenación de acuerdo con procedimientos establecidos en la ley, por lo que no sería posible el ejercicio del derecho en referencia.

3. Por último, la Contraloría General de la República es el órgano de control, vigilancia y fiscalización de los ingresos, gastos y bienes públicos y nacionales. Luego de un estudio de las atribuciones de este órgano, que se encuentran en el artículo 289 de la CV, es preciso concluir que ninguna ofrece espacio para el ejercicio del derecho de petición. Ni siquiera lo ofrece la prevista en el numeral 4, que se refiere a la posibilidad de instar al Fiscal General de la República para que ejerza acciones judiciales por delitos cometidos contra el patrimonio público, ya que ello tiene que ser por conocimiento en el ejercicio de sus funciones.

Del análisis realizado a las atribuciones de los órganos que conforman el Poder Ciudadano, se evidencia que en determinados supuestos es posible ejercer el derecho de petición, lo que pone de manifiesto que éste no sólo procede respecto de la función administrativa o legislativa, sino también en materia de prevención e investigación, lo que resalta el carácter versátil de este derecho.

7.2.2.5.-Poder Electoral: el Consejo Nacional Electoral y sus organismos subordinados

El Poder Electoral, de conformidad con su artículo 292, se ejerce por el Consejo Nacional Electoral como ente rector (la configuración de este poder fue innovación de la vigente Constitución), y como organismos subordinados a éste, la Junta Electoral Nacional, la Comisión de Registro Civil y Electoral y la Comisión de Participación Política y Financiamiento, siendo que la organización y funcionamiento de todos ellos se encuentra en la Ley Orgánica del Poder Electoral.

En líneas generales, puede decirse que al mencionado Poder corresponde todo lo relacionado con la celebración de elecciones, ya sea antes, durante o después de éstas. En ese sentido, interesa detenerse en algunas de las atribuciones previstas en el artículo 293 de la CV: “3. *Dictar directivas vinculantes en materia de financiamiento y publicidad político electorales y aplicar sanciones cuando no sean acatadas*”, “5. *La organización, administración, dirección y vigilancia de todos los actos relativos a la elección de los cargos de representación popular de los poderes públicos, así como de los referendos*”, “6. *Organizar las elecciones de sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos en los términos que señale la ley...*”, “8. *Organizar la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos y velar porque éstas cumplan las disposiciones sobre su régimen establecidas en la Constitución y la ley...*”, “9. *Controlar, regular e investigar los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos*”.

Las actuaciones relacionadas con la celebración de elecciones, ya sea para los cargos de designación popular o sindicatos, gremios profesionales y organizaciones con fines políticos, se rige por procedimientos regulados por la ley, que no ofrecen espacio para la libre apreciación, lo que haría inviable el ejercicio del derecho de petición. Lo mismo ocurre con la inscripción y registro de las organizaciones con fines políticos. En cambio, para dictar directivas en materia de financiamiento y publicidad electoral, así como para controlar y regular los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos, el Consejo Nacional Electoral posee un grado de discrecionalidad suficiente como para admitir sugerencias o iniciativas de los ciudadanos, lo que lleva a concluir que respecto de estas atribuciones sí sería posible el ejercicio del derecho bajo estudio.

7.3.-OBJETO DEL DERECHO DE PETICIÓN

La manifestada dificultad que supone determinar el objeto del derecho de petición, deviene de los muchos aspectos que allí convergen. En principio, el panorama luce borroso, y carente de precisión. No obstante, conviene partir de la base de que este derecho sirve para formular solicitudes de gracia o súplica, quejas administrativas, sugerencias o iniciativas y solicitudes de información (bajo las condiciones establecidas). Corresponde ahora llenar de contenido esas figuras. En el ordenamiento

jurídico español se ha dicho, de acuerdo con el artículo 3 de la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, reguladora del Derecho de Petición, que éste tiene por objeto aquellas competencias discrecionales del destinatario, debiendo el peticionario manifestar un interés que puede tener efectos particulares o generales, y siempre que no exista un procedimiento específico para tramitar esa pretensión en particular.

Debido a las similitudes que existen entre el ordenamiento jurídico de Venezuela y el de España, que comienzan en la propia Constitución, y se extienden luego por el resto de la normativa, sobre todo la administrativa, estimamos que esos tres elementos podrían servir de referencia para el caso venezolano, de allí que a continuación habrá de verificarse si ellos determinan en nuestro país el objeto del derecho de petición. En relación a la discrecionalidad en el ejercicio de las competencias, ya se ha calificado a esta como una de las características del derecho de petición. El propio artículo 51 de la CV dice que se podrán dirigir peticiones sobre los asuntos que sean competencia del destinatario, y al quedar en manos de éste la concesión o no de lo pedido, se entiende que se trata de competencias discrecionales. No es procedente, ni válido, el ejercicio de este derecho sobre competencias regladas, por la sencilla razón de que éstas no ofrecen espacio para la libre apreciación. Esa es la paradójica fórmula de este derecho: se tiene *derecho* a pedir, pero no *derecho* a obtener lo pedido, ya que ello está sujeto a las competencias discrecionales del destinatario. En funciones como la administrativa y legislativa, suele encontrarse a menudo la mencionada discrecionalidad, sabiendo que la primera no sólo es ejercida por los órganos del Poder Ejecutivo, sino también por órganos de los demás poderes. En cambio, por lo general la función judicial no ofrece espacio para la discrecionalidad, ya que ésta se rige por procedimientos establecidos en la ley, sin que ello signifique que los jueces no dispongan de un margen de apreciación o interpretación al momento de resolver los conflictos, ya que en efecto lo tienen, sólo que éste no es el apropiado para el ejercicio del derecho bajo estudio.

En segundo lugar, en relación al interés, es evidente que el peticionario deberá poseer un interés en lo que pide. No se trata, sin embargo, de un interés cualificado, ya que esta clase de intereses por lo general están asociados a los derechos y libertades. En el complejo panorama institucional de cada nación, es el legislador el que decide si una determinada situación que reviste interés para los ciudadanos, se le atribuye el carácter de derecho o no. Así, es posible encontrar derechos subjetivos, intereses legítimos y

otro tipo de intereses, que podríamos calificar como *no reconocidos*, teniendo todos ellos en común el ánimo que despiertan en las personas, si bien los primeros ofrecen facultades de máximo grado. En el derecho de petición, el peticionario deberá poner de manifiesto su interés en lo que pide, en el objeto de la petición pues, interés que como se ha dicho, consiste en una *aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria*. Ese interés, a su vez, puede clasificarse según los efectos particulares o generales que llegare a producir. Sin duda que la solicitud que haga una persona para pagar el precio de un medicamento recetado, es de interés particular, en cambio, aquella solicitud para que se acondicione una sala como de cuidados intensivos en un hospital, con independencia de que la hagan una o varias personas, es de interés general.

Por último, en cuanto a la exigencia de que no exista un procedimiento específico en el ordenamiento jurídico para tramitar la pretensión, hay que decir que la misma deviene de la relación que este derecho tiene con otras instituciones que sirven para dirigirse al poder público. No es posible ejercer el derecho de petición en aquellos casos en los que exista un cauce para tramitar la pretensión, siendo ello lo que confiere a este derecho su expresado carácter residual. La existencia de un procedimiento o vía específica para tramitar lo que se quiere, excluye al derecho de petición.

Estas tres notas (competencias discrecionales del destinatario, interés del peticionario, y la exigencia de que no exista un procedimiento específico), son las que a nuestro juicio deben prevalecer al momento de determinar el objeto del derecho de petición, las que se deben examinar para saber si una determinada solicitud o instancia es en realidad manifestación de este derecho, y son también las que debe observar el legislador si en algún momento decide emprender la regulación del derecho en referencia.

7.4.-REQUISITOS PARA EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN

La ausencia de una ley que regule la materia, obliga a determinar los requisitos para el ejercicio del derecho de petición de forma indirecta, acudiendo a la analogía. La LOPA, que de acuerdo con su artículo 1, es de aplicación a la Administración pública nacional, central y descentralizada, así como a las Administraciones estatales y municipales, la Contraloría y la Fiscalía General de la República (estos últimos en la medida que

desarrollen actividad administrativa), establece asimismo en su artículo 49 los requisitos del escrito que, a solicitud de interesado, inicie un procedimiento.

Aún cuando no es este un procedimiento administrativo en los términos establecidos por la LOPA, tales requisitos pueden ser aplicados por analogía al ejercicio del derecho de petición, máxime a sabiendas de las similitudes que existen entre una y otra área. Lo primero, en consecuencia, es que cualquier petición debe ser presentada por *escrito o recogida en un escrito*, el cual, siguiendo con lo establecido en la disposición en referencia, deberá contener:

- “1. El organismo al cual está dirigido.*
- 2. La identificación del interesado, y en su caso, de la persona que actúe como su representante con expresión de los nombres y apellidos, domicilio, nacionalidad, estado civil, profesión y número de la cédula de identidad o pasaporte.*
- 3. La dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes.*
- 4. Los hechos, razones y pedimentos correspondientes, expresando con toda claridad la materia objeto de la solicitud.*
- 5. Referencia a los anexos que la acompañan, si tal es el caso.*
- 6. Cualesquiera otras circunstancias que exijan las normas legales o reglamentarias.*
- 7. La firma de los interesados”.*

1. Estos requisitos podrían agruparse según sean de *forma* o *fondo*. En la primera categoría se debe situar la forma escrita en el ejercicio del derecho. Para que quede constancia y pueda tramitarse debidamente la petición, lo más natural es que ésta se ejerza mediante escrito. La realidad, sin embargo, es que la legislación no lo exige de manera expresa, si bien se deduce que es así. El artículo 9 del DLOAP, admite la posibilidad de formular peticiones por cualquier medio: *“escrito, oral, telefónico, electrónico o informático”*, sin distinción, ni preferencia por uno u otro, aún cuando, como es obvio, las peticiones electrónicas terminarán recogidas en un escrito. Por otro lado, si la petición se presenta de forma oral, ya sea en persona o por teléfono, corresponderá a los funcionarios que la reciban recogerla en un acta. No obstante, el problema de este tipo de peticiones se presenta a la hora de formalizarlas y registrarlas, de allí que lo recomendable sería proceder mediante escrito. En relación a la interesante posibilidad de presentar peticiones por medios electrónicos, es necesario que se establezca la opción respectiva en la sede electrónica del destinatario, asunto sobre el que más adelante se volverá.

2. Como requisitos de fondo se hallan los demás: identificación del organismo; identificación del interesado; dirección del lugar donde habrán de practicarse las notificaciones; hechos, razones y pedimentos correspondientes; referencia a los anexos, si es que los hay; cualesquiera otras circunstancias que las normas exijan; y la firma de los interesados.

Entre las cuestiones prácticas que los requisitos de fondo plantean⁶²⁵, interesa ahora hacer énfasis en el *vínculo* que debe existir entre el peticionario y el Estado venezolano, a través de un órgano en particular. Ese vínculo consiste en una *relación* entre el destinatario y el peticionario, que puede estar referida a un problema o situación, siempre en el marco de las competencias discrecionales de aquel. Podría tratarse de la prestación del servicio médico en un hospital o la reparación de una calzada. Y esto tiene especial importancia al momento de verificar la nacionalidad del peticionario, ya que podrían los extranjeros realizar peticiones al Estado venezolano, podrían inclusive hacerlo desde el exterior –quedando a salvo las peticiones de contenido político-, pero siempre que exista un vínculo, de lo contrario la petición no podrá ser tramitada. En este último supuesto el vínculo es aún más especial. Debe tratarse de algo que sea competencia del Estado venezolano, que corresponda a uno de sus órganos, pero en el que tenga interés el extranjero. Por ejemplo: en las relaciones con Colombia, podrían los nacionales de ese país formular peticiones a Venezuela para aumentar el intercambio comercial de gasolina, o para que los venezolanos puedan, debido al control cambiario que a la fecha existe, comprar con tarjetas de débito o crédito en su territorio, en cambio, no tendría sentido una petición desde allá, para que en territorio venezolano se repare una calle.

También merece un comentario lo relacionado con el lugar donde habrán de practicarse las notificaciones. Para ello, ante todo, se requiere que el interesado indique una dirección, bien sea su domicilio o residencia. En relación a la manera de hacerlo, la principal y sin duda la más garantista de las notificaciones, es la personal. Con ella no se corre el riesgo de que el interesado no se entere del acto que se le pretende informar. También es usual practicar notificaciones por correo postal, y siempre que medie el acuse de recibo, cumple la misma función que la anterior. Sin embargo, en la actualidad

⁶²⁵ Véase el Capítulo III, rótulo 3.3.2, de la Primera Parte de esta investigación.

existe otra manera importante de practicar notificaciones, que está cobrando mucha notoriedad, pero que no se basa en un *lugar*, sino en un *medio*, esa es la notificación por sistemas de comunicación electrónicos, siendo uno de ellos el correo electrónico.

7.5.-¿ES POSIBLE UTILIZAR LENGUAS AUTÓCTONAS EN EL EJERCICIO DEL DERECHO DE PETICIÓN?

De acuerdo con el artículo 9 de la CV, “*El idioma oficial es el castellano*”⁶²⁶. Esto implica un doble orden de cosas: por un lado, que en todas las actuaciones públicas, tanto aquellas de carácter inter-orgánico, como las que habrán de surtir efectos en los ciudadanos, se deberá usar el castellano; y por el otro, que los ciudadanos en sus relaciones privadas o entre ellos mismos, también deberán hacer uso de dicho idioma.

Frente a esta regla general, el mismo artículo 9 de la CV, introduce la siguiente singularidad: “*Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas y deben ser respetados en todo el territorio de la República, por constituir patrimonio cultural de la Nación y la humanidad*”. En Venezuela, se estima que existen alrededor de treinta y cuatro etnias indígenas, las cuales están asentadas en los estados Zulia, Apure, Bolívar, Anzoátegui, Monagas, Sucre, Amazonas y Delta Amacuro. De acuerdo con los resultados preliminares del censo de 2011, unas 760.202 personas reconocen ser indígenas⁶²⁷, lo que representa un 2,8 % de la población total del país.

La pregunta es, si esas comunidades indígenas, al momento de ejercer el derecho de petición del cual son titulares, podrían utilizar sus idiomas propios, y si como contrapartida, los destinatarios tendrían el deber de tramitar los escritos en dicho idioma. Varias disposiciones relacionadas con este tema se encuentran en la Ley de Idiomas Indígenas⁶²⁸. La primera de ellas, es el artículo 2 que dice así: “*Los idiomas indígenas y el idioma castellano son los instrumentos de comunicación entre el Estado*

⁶²⁶ Ya la Constitución de 1961, usaba en su artículo 6 esta fórmula. Se trata de una lengua romance del grupo Ibérico, considerada continuación moderna del latín hablado, que tras el desmembramiento del Imperio Romano, fue divergiendo de las otras variantes del latín que se hablaban en las distintas provincias del antiguo Imperio. Para el año 2011, el castellano es, por el número de personas que la tienen como lengua materna, la segunda lengua más hablada del mundo, después del chino mandarín (véase <http://www.todoranking.com/2011/08/los-idiomas-mas-hablados-del-mundo/>), y la tercera más usada en Internet (véase <http://www.internetworldstats.com/stats7.htm>).

⁶²⁷

En http://www.ine.gov.ve/documentos/Demografia/CensodePoblacionyVivienda/ppt/Resultados_Censo2011.pdf

⁶²⁸ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 38.981, de fecha 28 de julio de 2008.

y los pueblos y comunidades indígenas, en cualquier escenario e instancia pública o privada en todo el territorio nacional”. El artículo 12 agrega lo siguiente: “Son competencias del Instituto Nacional de Idiomas Indígenas, las siguientes: [...] 11. Fomentar el uso de los idiomas indígenas en los actos públicos, nacionales e internacionales, especialmente en los estados, y municipios con población indígena”. Por su parte, el artículo 41 de la Ley en referencia, dispone el uso de idiomas indígenas en los procesos electorales, debiendo el órgano rector en materia electoral, procurar que toda la información difundida a los pueblos indígenas “sea traducida en forma oral y escrita en los respectivos idiomas indígenas”; y el artículo 42, prevé lo mismo para los Sistemas Nacional de Salud y Justicia, debiendo los órganos competentes, en coordinación con el Instituto Nacional de Idiomas Indígenas, designar los intérpretes y traductores necesarios.

Pues bien, de las normas citadas, sobre todo del artículo 2, se deduce que los idiomas indígenas pueden ser utilizados frente a cualquier órgano o instancia pública, sin embargo, no especifica la Ley si la tramitación y respuesta a las demandas, solicitudes o planteamientos que formulen los integrantes de los pueblos indígenas, debe hacerse en ese mismo idioma (para lo cual sería necesario adoptar las respectivas previsiones organizativas) o en castellano. Al retomar la letra del citado artículo 9 de la CV, no consta una obligación dirigida al Estado de conocer tales idiomas, ni de hacer trámites en ellos, nada más de respetarlos. Cuando en esta disposición se dice que “Los idiomas indígenas también son de uso oficial para los pueblos indígenas”, se pretende dejar constancia de que además del castellano, porque recuérdese que éste es el idioma oficial, los idiomas indígenas *también* son oficiales para esos pueblos. Este es el espíritu de ese precepto, y es además el sentido que quisieron darle los Constituyentes al momento de elaborar la Constitución⁶²⁹. De allí que, al contrastar las disposiciones de la Ley de Idiomas Indígenas, con la norma constitucional en referencia, no queda otro camino que responder en sentido negativo: los órganos del Estado no están obligados a tramitar peticiones en idiomas indígenas. Tales idiomas, en realidad, son de uso oficial

⁶²⁹ Vid. Gaceta Constituyente, en la primera discusión, sesión ordinaria de fecha 19 de octubre de 1999 (pp. 38 a 44), y en la segunda discusión, sesión ordinaria del día 12 de noviembre de 1999 (pp. 8 y 9).

para los pueblos indígenas (la Constitución les ha reconocido autenticidad en sus relaciones propias), pero no para el Estado⁶³⁰, cuyo idioma oficial es el castellano.

Si bien la medida en referencia busca preservar la identidad y riqueza cultural de la Nación⁶³¹ (otras apuntan en esa misma dirección, como es el caso de aquel Capítulo de la Constitución –el VIII, del Título III- que está destinado en su totalidad a tratar los derechos de los pueblos indígenas), lo cierto es que para el caso concreto del derecho de petición, y en general para cualquier otra forma de comunicación con el Estado, la medida no es efectiva, ya que se insiste, ella está destinada a los pueblos indígenas, quienes en todo caso son titulares de este derecho. Distinta hubiese sido la situación, sin en lugar de ello, se hubiese dicho en el artículo 9 de la CV, que *los idiomas indígenas también serían oficiales en los respectivos estados y municipios donde habiten las comunidades indígenas que los practiquen*, dando paso a la co-oficialidad, ya que así se hubiese generado un vínculo para éstos, consistente en la obligación de conocerlos, a los fines de tramitar las pretensiones que reciban en tales idiomas. No es de olvidar que el lenguaje, como dice José Manuel LASTRA, “...es necesario para la sobrevivencia de los pueblos, es un factor de identidad étnica y conciencia histórica, de ahí la importancia de su preservación”⁶³². Una medida de ese tipo, en fin, sería quizás más complicada para las administraciones públicas⁶³³, pero redundaría en beneficio de los pueblos indígenas.

⁶³⁰ Al margen de esta interpretación, el artículo 4 de la Ley de Idiomas Indígenas dice: “*Son idiomas oficiales de la República Bolivariana de Venezuela, el idioma castellano y los idiomas de los pueblos indígenas siguientes: kapón (akawayo), amorúa, añu, arauko (lokono), ayamán, baniva (baniwa), baré (báre), bari, chaima, kúbeo, kumanagoto, e’ñepà, jodi (jodù), jivi (jiwi), japreria, kari’ña, kurripako, kuiva, mako, makushi, ñengatú (jeral), pemón (kamarakoto, arekuna, taurepan), chase (piapoko), puinave, purné, sáliva, sanemá, sapé, timote, uruak (arutani), wotjúja (piaroa), mopuay (mapoyo), warekana, warao, wayuu, yanomami, yavarana (yawarana), ye’kuana (dhe’kuana), y yukpa*”.

⁶³¹ Para Ricardo COLMENARES OLÍVAR, el problema que se presenta en materia de idiomas indígenas, “*lo constituye el proceso de asimilación que genera la cultura nacional al que están sometidos los pueblos y comunidades indígenas, el cual contribuye a la desaparición de su lengua de origen, sobre todo si se trata de núcleos humanos numéricamente pequeños*”. La solución, para este mismo autor, pasa por instaurar “*un sistema educativo substancialmente indígena con participación de maestros de las respectivas etnias en los niveles de administración, planificación y control del proceso etnoeducativo*” (COLMENARES OLÍVAR, Ricardo. *Los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución de Venezuela de 1999*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2001. pp. 166 y 171).

⁶³² LASTRA LASTRA, José. *Derecho a la lengua y lenguaje jurídico*, publicado en la obra colectiva titulada: *El derecho a la lengua de los pueblos indígenas. XI Jornadas Lascasianas*. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 2003. p. 14.

⁶³³ En Venezuela existen más de veinte lenguas indígenas, que se agrupan en ocho familias lingüísticas (familia arawak, caribe, chibcha, guajibó, sáliva-piaroa, tupí, yanomama, macro-makú), entre las principales lenguas se pueden citar: Wayuu (que es el idioma indígena con más hablantes en Venezuela), Pemón, Ye’kuana, Javi y Yanomami.

7.6.-TRAMITACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

En ausencia de un procedimiento específico, la resolución de las peticiones en Venezuela se realiza con fundamento en dos disposiciones de leyes distintas: el artículo 9 del DLOAP, y el artículo 5 de la LOPA. Como una institución que se mueve por terrenos contiguos, asimismo las peticiones deberán ser tramitadas, por una parte, de acuerdo con la Ley que regula la organización y funcionamiento de la Administración pública (que garantiza su ejercicio), y por la otra, con apego a los sencillos lineamientos de la Ley que regula los procedimientos administrativos, a los fines de emitir una respuesta oportuna y adecuada.

La primera de esas disposiciones, el artículo 9 del DLOAP, dice lo siguiente:

“Las funcionarias y funcionarios de la Administración Pública tienen la obligación de recibir y atender, sin excepción, las peticiones o solicitudes que les formulen las personas, por cualquier medio escrito, oral, telefónico, electrónico o informático; así como de responder oportuna y adecuadamente tales solicitudes, independientemente del derecho que tienen las personas de ejercer los recursos administrativos o judiciales correspondientes, de conformidad con la ley”.

Partiendo de la base de que las garantías son un medio “*que el ordenamiento prevé para la protección, tutela o salvaguarda de los derechos fundamentales*”⁶³⁴, habría que advertir que esta disposición se ubica en el régimen más general de garantías al derecho de petición, y ello por cuanto va dirigida a todos los funcionarios de la Administración pública, quienes deberán recibir y atender, sin excepción, las peticiones que formulen las personas.

En relación a la tramitación, el citado artículo 5 de la LOPA⁶³⁵, prevé:

⁶³⁴ DíEZ-PICAZO, *Sistema de Derechos...*, cit., p. 79.

⁶³⁵ Recuerda Hildegard RONDÓN DE SANSÓ, que la redacción de esta disposición fue objetada por el Ejecutivo ante el antiguo Congreso de la República, “*señalando que la misma no permitía distinguir entre las peticiones políticas y las peticiones administrativas, señalando que las primeras constituyen sólo un planteamiento acerca de los problemas nacionales o necesidades colectivas, mientras que las segundas son las que requieren específicamente de una actuación de la Administración y deben concluir con un acto definitivo autorizatorio o constitutivo de derechos o intereses, siendo en consecuencia diferentes las consecuencias jurídicas. Para el Ejecutivo las peticiones políticas sólo requieren una respuesta, en cuanto que las administrativas deben concluir en su admisión o negativa. Por las razones anteriores, el Ejecutivo propuso adicionar a la redacción del comentado artículo 5º la expresión ‘de naturaleza administrativa’*” (RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. *Estudio preliminar de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1987. p. 65).

“A falta de disposición expresa toda petición, representación o solicitud de naturaleza administrativa dirigida por los particulares a los órganos de la administración pública y que no requiera substanciación, deberá ser resuelta dentro de los veinte (20) días siguientes a su presentación o a la fecha posterior en la que el interesado hubiere cumplido los requisitos legales exigidos. La administración informará al interesado por escrito, y dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud, la omisión o incumplimiento por este de algún requisito”.

En vista de la diversidad de destinatarios que el derecho de petición admite, habría que advertir que el trámite que a continuación se desarrollará, si bien se fundamenta en disposiciones propias de las administraciones públicas, podrían las mismas ser de supletoria aplicación a otra clase de órganos, aún cuando su función principal no sea la administrativa, dando así lugar a un trámite uniforme.

7.6.1.-PRESENTACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN

Con la presentación del escrito de petición se inicia el trámite, siendo ello un indicativo de la libertad que el derecho de petición envuelve: libertad para pedir, libertad para presentar peticiones ante los órganos del Estado. De acuerdo con el artículo 165 del DLOAP, las solicitudes, escritos y comunicaciones que las personas dirijan a los órganos y entes de la Administración Pública podrán presentarse: (i) en la unidad correspondiente de los órganos y entes administrativos a que se dirijan; (ii) en las oficinas de correo en la forma que reglamentariamente se establezca; (iii) en las representaciones diplomáticas o delegaciones consulares de la República; y (iv) en cualquier otro que se establezca.

Siguiendo una línea muy similar a la de la legislación española (evidentemente está inspirado en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y el Procedimiento Administrativo Común), esta disposición admite que los escritos dirigidos a las administraciones públicas puedan presentarse, al menos, en dos lugares distintos al de su sede, que serían las oficinas de correo y las representaciones diplomáticas u oficinas consulares de la República en el extranjero.

7.6.1.1.-Ante la unidad correspondiente de los órganos a que se dirijan

De acuerdo con el artículo 44 de la LOPA, *“En los Ministerios, organismos y demás dependencias públicas se llevará un registro de presentación de documentos en el cual se dejará constancia de todos los escritos, peticiones y recursos que se presenten por los administrados...”*. En términos bastante similares, el artículo 162 del DLOAP ratifica esta obligación, al disponer: *“Los órganos o registros administrativos llevarán un registro general en el que se hará el correspondiente asiento de todo escrito o comunicación que sea presentado o que se reciba en cualquier unidad administrativa propia”*.⁶³⁶

En aplicación de las normas que anteceden, existe en los órganos y entes del poder público una unidad de correspondencia o recepción de documentos, en la que, a los efectos que ahora interesan, se deberá presentar el escrito de petición. Cuando ello se haga, esta unidad tendrá el deber, en los términos del artículo 46 de la LOPA, de dar recibo del escrito presentado y sus anexos, con indicación del número de registro que corresponda, lugar, fecha y hora de la presentación. Asimismo deberá remitirlo con posterioridad, de acuerdo con lo establecido en el artículo 163 del DLOAP, segundo aparte, a la autoridad a la que esté dirigido, o en su defecto a la unidad competente para tramitar este tipo de pretensiones.

7.6.1.2.-Ante las oficinas de Correo

Por sorprendente que pueda parecer, el servicio postal en Venezuela se rige por una ley preconstitucional y de muy vieja data –anterior a la vigente Constitución, e inclusive a la de 1961-, como lo es la Ley de Correos⁶³⁷, mientras que el ente encargado de su prestación y servicio, está sujeto a una ley más reciente, pero con igual carácter, como lo es el Decreto núm. 403, con rango y fuerza de Ley de Reforma Parcial de la Ley que

⁶³⁶ Muy interesante y de obligatoria aplicación, resulta lo establecido en el artículo 164 del DLOAP, que se refiere al resguardo de documentos en soporte informático: *“Los registros que la Administración Pública establezca para la recepción de escritos y comunicaciones de los particulares o de órganos o entes, deberán instalarse en un soporte informático.*

El sistema garantizará la constancia en cada asiento que se practique, de un número, epígrafe expresivo de su naturaleza, fecha de entrada, fecha y hora de su presentación, identificación del interesado, órgano administrativo remitente, si procede, y persona u órgano o ente administrativo al que se envía y, en su caso, referencia al contenido del escrito o comunicación que se registra.

Asimismo, el sistema garantizará la integración informática en el registro general de las anotaciones efectuadas en los restantes registros del órgano o ente”.

⁶³⁷ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 25.841, de fecha 18 de diciembre de 1958.

crea el Instituto Postal Telegráfico⁶³⁸. Ambos textos, subsisten y conservan vigencia, a pesar de los intentos por actualizar la materia, como lo fue el proyecto de Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Telecomunicaciones, la Informática y Servicios Postales, que iba a ser dictado en el marco de la Ley Habilitante del año 2008 –al punto de que la Sala Constitucional del TSJ, se pronunció a través de su sentencia núm. 1.257, de fecha 31 de julio de 2008⁶³⁹, sobre su carácter orgánico-, pero que finalmente no fue promulgado.

En relación a la posibilidad de presentar escritos que vayan dirigidos a órganos del poder público ante las oficinas de Correo, nada dice la mencionada Ley de Correos, y menos aún se pronuncia sobre los requisitos o trámites a seguir. Tampoco se ha dictado una disposición reglamentaria que desarrolle la previsión del artículo 165 del DLOAP, para saber cómo proceder. De allí que, en vista de la precariedad normativa de esta materia, cuando se decida presentar un escrito de petición a través de una de estas oficinas, su tramitación quedará sujeta a la práctica administrativa del Instituto Postal Telegráfico. Todo ello, sin duda, es ilustrativo del estado en que se encuentra el sector y evidencia además la necesidad de que el mismo sea modernizado, en su legislación y funcionamiento, con el propósito de hacer el servicio más confiable, rápido y eficiente.

7.6.1.3.-Ante las representaciones diplomáticas o delegaciones consulares de Venezuela en el extranjero

Las embajadas y consulados forman parte de la Administración pública nacional en el exterior, a ellos les corresponde representar a la República en países extranjeros. Las primeras son las encargadas de promover la celebración de acuerdos en materia económica, social, cultural, etc., con los países de acreditación, mientras que los consulados están llamados a realizar trámites civiles y administrativos de los nacionales residenciados en el país respectivo. Luego de haber consultado la legislación de la materia, no consta norma alguna que desarrolle la presentación de escritos ante estos órganos o que indique el modo de proceder, con el propósito de que después lo remitan al órgano que el peticionario estime competente. Ello, sin embargo, no es obstáculo para que los mismos sirvan de apoyo en la tramitación del derecho de petición. La ausencia de regulación podría en todo caso incidir, a la hora de presentar escritos que tienen

⁶³⁸ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 5.398 Extraordinario, de fecha 26 de octubre de 1999.

⁶³⁹ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Julio/1257-310708-08-0975.htm>

marcado un plazo, lo que evidencia la importancia de regular esta materia. Frente a la interrogante de si las embajadas y consulados de otros países en los que Venezuela no tenga representación, pueden servir de enlace para la presentación de esta clase de escritos, para que a su vez lo remitan a la embajada o consulado de Venezuela más cercano o directamente al órgano al que vaya dirigido, habría que responder que ello dependerá únicamente de la colaboración que aquel órgano esté dispuesto a prestar.

7.6.1.4.-A través de medios de comunicación electrónicos

En aplicación de lo dispuesto por el artículo 165 del DLOAP, en concordancia con el artículo 11 de la misma Ley, es posible presentar la petición a través de medios de comunicación electrónicos, entre los que se hallan el teléfono, el fax y los ordenadores con conexión a redes informáticas (siendo Internet la más popular de ellas). No obstante, como se trata de la presentación de un escrito, que lleva implícito el ejercicio de un derecho, es necesario que ese medio ofrezca la posibilidad de enviar el documento, y que asimismo deje constancia de tal actuación, cosa que sólo ocurre con los ordenadores (y con aquellos teléfonos, sobre todo los móviles, que faciliten esa posibilidad), por lo que en éstos se centrará en lo sucesivo el estudio.

7.6.1.4.1.-Ordenadores con conexión a Internet

1. Lo primero que se requiere para entablar comunicación o permitir el intercambio de información bajo esta modalidad, es que el órgano de que se trate tenga una página en Internet o sede electrónica, que ofrezca –con las debidas garantías- la posibilidad de establecer contacto con los ciudadanos. En segundo lugar, está el acceso de los ciudadanos por medio de ordenadores a Internet. En Venezuela, de acuerdo con las más recientes estadísticas de la Comisión Nacional de Telecomunicaciones (CONATEL), correspondientes al cuarto trimestre de 2011, un número de 11.774.264 personas son usuarios de Internet, cifra que equivale a un 40,22 % de la población⁶⁴⁰, lo que quiere decir que alrededor de un tercio de ésta tiene acceso a tan útil herramienta, siendo lógico pensar que, en un futuro no muy lejano, ese porcentaje deberá aumentar.

⁶⁴⁰ En http://www.conatel.gob.ve/files/Indicadores/indicadores_2011_trimestral/internet_IV.pdf

Bajo ese esquema, el objetivo consiste en la transmisión de información a distancia (solicitudes, recursos, planteamientos, etc.), para entablar relaciones jurídicas, bien sea entre los ciudadanos y las administraciones o éstas entre sí, de allí que probablemente sea más acertado advertir que este es un medio de comunicación telemático, y no como se suele decir, tan simplemente, medio electrónico. Parece necesario, por tanto, detenerse por un momento en la tradicional forma de denominar a este modelo de Administración: Administración pública electrónica. Si bien ello obedece a la aplicación de la *electrónica*, que es una rama de la Física que se encarga del “*Estudio y aplicación del comportamiento de los electrones en diversos medios*”⁶⁴¹, siendo sus principales campos de aplicación, el control, proceso y distribución de la información, así como la conversión y distribución de la energía eléctrica, no hay que olvidar que en la primera de esas áreas quedan comprendidos también otros sistemas que utilizan tecnología similar, como es el caso del teléfono, el fax, e inclusive el telégrafo. Por ello, habría que acudir al elemento distintivo, que es la transmisión a larga distancia de información computarizada, haciendo uso de técnicas de la telecomunicación y la informática, fenómeno que se asocia a la *telemática*, por lo que parece más acertado, en realidad, hablar de *Administración pública telemática*, expresión que para el debate científico se propone.

En nuestro país, el actual fundamento jurídico de esta forma de Administración reside en los artículos 11 y 151 del DLAOP. El primero de ellos dispone lo siguiente: “*Los órganos y entes de la Administración Pública deberán utilizar las tecnologías que desarrolle la ciencia, tales como los medios electrónicos o informáticos y telemáticos, para su organización, funcionamiento y relación con las personas*”. Asimismo, esta disposición establece la obligación de crear una página en Internet: “*Cada órgano y ente de la Administración Pública deberá establecer y mantener una página en internet, que contendrá entre otra, la información que se considere relevante, los datos correspondiente a su misión, organización, procedimiento, normativa que lo regula, servicios que presta, documentos de interés para las personas, ubicación de sus dependencias e información de contactos*”.

⁶⁴¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. Vol. I. Vigésima Segunda Edición. Madrid, 2001. p. 871.

Vinculado con el sistema de los archivos y el almacenamiento de información, el artículo 151 del DLOAP, dispone: *“Los órganos y entes de la Administración Pública podrán incorporar tecnologías y emplear cualquier medio electrónico, informático, óptico o telemático para el cumplimiento de sus fines. Los documentos reproducidos por los citados medios gozarán de la misma validez y eficacia del documento original, siempre que se cumplan los requisitos exigidos por la ley y se garantice la autenticidad, integridad e inalterabilidad de la información”*.

Son estas disposiciones las que ofrecen sustento jurídico a la Administración telemática, y al establecimiento de relaciones de este tipo entre los ciudadanos y las administraciones públicas. No obstante, se trata de disposiciones muy básicas, que dejan muchos aspectos sin tratar, y aún sin resolver, como por ejemplo: lo relacionado a la presentación de escritos por este medio, el acuse de recibo de los mismos, la tramitación de procedimientos, la notificación de los interesados, el reconocimiento y autenticidad de la firma electrónica, etc. Por ello, resulta necesario que se dicte una ley, que, con vocación de generalidad, regule el funcionamiento electrónico de los órganos del Estado, no sólo para el ámbito de las administraciones públicas, sino también para el de otros órganos cuya función principal sea distinta de la administrativa.

Por lo que respecta a las peticiones, y a la presentación del escrito por esta vía (deberá cumplir éste con los mismos requisitos que si fuese en papel), consideramos que es posible hacerlo, siempre que el destinatario ofrezca la posibilidad en su sede electrónica, y además existan las debidas garantías de que el escrito será recibido y tramitado, y de que quede constancia de la identidad del peticionario, de lo contrario, por la incipiente regulación jurídica de esta materia, no parece aconsejable hacerlo, siendo mejor entonces, acudir a los medios tradicionales.

2. La situación descrita obliga a tratar un tema de verdadero interés para el Estado y los ciudadanos: la regulación de su funcionamiento en Internet o por medio de otras redes informáticas, y el establecimiento entre ellos de relaciones telemáticas. Si bien en la práctica, la mayoría de los órganos del poder público, o al menos los de mayor importancia, poseen una página en Internet para ofrecer información y entablar relaciones, es innegable que este sector debe ser objeto de una regulación amplia y

objetiva, a través de una ley dictada por la Asamblea Nacional, para introducir orden, uniformidad y sobre todo, brindar a los ciudadanos las debidas garantías.

A nuestro juicio, la ley en referencia deberá tratar como mínimo los siguientes aspectos: (i) derechos de los ciudadanos en sus relaciones telemáticas con los órganos del Estado (por ejemplo: a la igualdad de acceso electrónico, a conocer por medios telemáticos el estado de tramitación de los procedimientos en los que tengan la condición de interesados, a obtener copias electrónicas de los documentos electrónicos que formen parte de los procedimientos, a la conservación en formato electrónico por el órgano competente de los documentos electrónicos que formen parte de un expediente, a la utilización de la firma electrónica, a la garantía y confidencialidad de datos que figuren en ficheros, sistemas y aplicaciones de los órganos respectivos, a la calidad de los servicios prestados por medios electrónicos, entre otros); (ii) sede electrónica y los requisitos para que una web pública se considere tal; (iii) identificación y autenticación de los ciudadanos o interesados a través de sistemas de firma electrónica u otros que se admitan; (iv) identificación de funcionarios públicos a través de sistemas de firma electrónica; (v) sistemas de información y los requisitos que deben cumplir; (vi) procedimientos telemáticos, con las distintas etapas hasta la notificación de los interesados por esta vía (si bien la complejidad aquí es mayor, por lo que se tratará de procedimientos específicos); y (vii) archivos electrónicos.

Tal es la importancia de este tema, que un sector de la doctrina española⁶⁴² habla ya de una *revolución tecnológica*, y advierte que las implicaciones jurídicas de Internet son incuestionables. El Profesor José Luis PIÑAR MAÑAS, sostiene al respecto que “*La revolución tecnológica se diferencia en relación con las que previamente se han desarrollado en el hecho de que, frente a éstas, aquella no sólo aporta innovación tecnológica, sino que es capaz de, por sí misma, generar conocimiento*”⁶⁴³. Agrega el Profesor PIÑAR MAÑAS que esta revolución deberá conducir, nada menos, que a “...‘repensar’ el concepto mismo de Administración y en consecuencia de Derecho

⁶⁴² España es, por cierto, uno de los países que más avanzado se encuentra a nivel mundial, en materia de Administración pública electrónica, y sin duda es el primero, en identificación personal, a través del DNI-electrónico.

⁶⁴³ PIÑAR MAÑAS, José. *Revolución tecnológica y nueva administración*, publicado en la obra colectiva titulada: *Administración electrónica y ciudadanos*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2011. p. 29.

Administrativo”⁶⁴⁴, ya que las nuevas tecnologías exigen “...una Administración más eficaz y eficiente, más cercana al ciudadano, más moderna, más rápida”, pero al mismo tiempo “...más transparente, más democrática, más controlada, más accesible, más respetuosa con la privacidad”⁶⁴⁵.

Sin duda, que la consolidación de un modelo planificado de funcionamiento en redes informáticas de los órganos del Estado, traerá consigo simplicidad y eficiencia para éstos, en tanto que para los ciudadanos traerá aprovechamiento del tiempo, lo que muchas veces se traduce en progreso y bienestar, por lo que las administraciones públicas, y en general el Estado venezolano, tienen ahora el *reto* de adecuar su funcionamiento a tales sistemas.

7.6.2.-DETERMINACIÓN DE LA COMPETENCIA

Presentado el escrito de petición, el órgano que lo recibe deberá efectuar un análisis sobre su competencia para conocer del caso, y en el supuesto de que no lo sea, deberá remitirlo al órgano que estime competente, ello debido a que es una máxima de la actividad de los órganos del Estado, que toda instancia o solicitud —en este caso, las peticiones—, deberá ser resuelta por el órgano competente. Sin embargo, esta clase de remisiones podría conducir a que la petición vaya de un órgano a otro, sin obtener respuesta, mientras se dilucida la competencia. Por ello, es preciso observar lo establecido en el artículo 43 del DLOAP: “*Cuando el órgano que esté conociendo de un asunto se considere incompetente deberá remitir las actuaciones al órgano que estime con competencia en la materia, si éste se considera a su vez incompetente; o si ambos se consideran competentes, el asunto será resuelto por el órgano superior jerárquico común*”. Ello siempre que, de acuerdo con el primer aparte de esta misma disposición, se trate de conflictos que se susciten entre unidades administrativas de un mismo órgano o ente.

7.6.3.-SUBSANACIÓN DEL ESCRITO DE PETICIÓN

Determinada la competencia, deberá verificarse el cumplimiento de los requisitos en el escrito de petición, y en caso de incumplimiento y sea necesaria la subsanación, deberá

⁶⁴⁴ *Ídem.*

⁶⁴⁵ PIÑAR MAÑAS, *Revolución tecnológica...*, cit., p. 30.

procederse conforme al citado artículo 5 de la LOPA: *“La administración informará al interesado por escrito, y dentro de los cinco (5) días siguientes a la fecha de la presentación de la solicitud, la omisión o incumplimiento por este de algún requisito”*. Se limita esta disposición a prever la obligación de informar al interesado la omisión o incumplimiento de algún requisito en su escrito, pero no prevé lapso alguno para que éste subsane, o la consecuencia en caso de que no lo haga.

Por ello, podrían ser orientativas las previsiones del artículo 50 de la LOPA, si bien referidas a la etapa de iniciación del procedimiento, conforme a las cuales: *“...la autoridad que hubiere de iniciar las actuaciones lo notificará al presentante, comunicándole las omisiones o faltas observadas a fin de que en el plazo de quince días proceda a subsanarlos. Si el interesado presentare oportunamente el escrito o solicitud con las correcciones exigidas, y ésta fuere objetada por la administración debido a nuevos errores u omisiones, el solicitante podrá ejercer el recurso jerárquico contra la segunda decisión o bien corregir nuevamente sus documentos conforme a las indicaciones del funcionario”*.

Si consta en este precepto, en cambio, un lapso de quince días para la subsanación, y en caso de que aún haciéndolo, el escrito adolezca de nuevos errores, el interesado tendrá dos opciones: interponer recurso jerárquico o corregir de nuevo el escrito.

7.6.4.-RESOLUCIÓN DE LA PETICIÓN

Estando clara la pretensión del interesado, bien sea que haya mediado subsanación del escrito o no, el destinatario tendrá un lapso de veinte días para resolver la misma. Se trata de un deber, sin duda, de acuerdo con lo que dice el artículo 2 de la LOPA: *“Estos deberán resolver las instancias o peticiones que se les dirijan o bien declarar, en su caso, los motivos que tuvieran para no hacerlo”*. Esos veinte días deberán contarse a partir de la fecha de presentación del escrito o de que conste la subsanación (cuando ésta se requiera), y para el caso de la Administración pública, se hará de acuerdo con el artículo 42 de la LOPA, por días hábiles, entendiendo por tales aquellos días laborables según su calendario. Asimismo, el interesado tiene derecho, de acuerdo con el artículo 38 del DLSTA, *“...a conocer el estado en que se encuentra su tramitación y a que se le informe el plazo dentro del cual se atenderá y dará respuesta oportuna a la misma”*.

Por lo que respecta al contenido de la resolución, el destinatario podrá escoger, previo estudio y consideración del caso, entre denegar o conceder lo pedido, ya sea en todo o en parte, siempre en atención a sus competencias discrecionales. No obstante, en caso de que el asunto no fuere resuelto por el destinatario dentro del lapso mencionado, en aplicación del artículo 4 de la LOPA, se considerará “...*que ha resuelto negativamente y el interesado podrá interponer el recurso inmediato siguiente, salvo disposición expresa en contrario*”.

7.6.5.-CONTESTACIÓN Y NOTIFICACIÓN DE LA PETICIÓN

Resuelta la petición, el órgano que conoció de la misma deberá notificar de ello al interesado o a éstos, si fueren varios. A tales fines, habrá que seguir lo establecido en los artículos 73, 75 y 76 de la LOPA. En relación al contenido de la notificación, el primero de ellos dispone que deberá tener “...*el texto íntegro del acto, e indicar si fuere el caso, los recursos que proceden con expresión de los términos para ejercerlos y de los órganos o tribunales ante los cuales deban interponerse*”.

Para la entrega de la notificación, el artículo 75 prevé que ésta se hará “...*en el domicilio o residencia del interesado o de su apoderado y se exigirá recibo firmado en el cual se dejará constancia de la fecha en que se realiza el acto y del contenido de la notificación, así como del nombre y cédula de identidad de la persona que la reciba*”. En caso de que no sea posible realizar la notificación en los términos que anteceden, contempla el artículo 76, que “...*se procederá a la publicación del acto en un diario de mayor circulación de la entidad territorial donde la autoridad que conoce del asunto tenga su sede y, en este caso, se entenderá notificado el interesado quince (15) días después de la publicación, circunstancia que se advertirá en forma expresa*”.

En relación a la notificación telemática, que se practica a través de redes informáticas con destino a un correo electrónico, habría que advertir que en vista de que la LOPA no la contempla, no es posible su utilización. Sin embargo, conviene dejar constancia que para poder notificar válidamente por este medio, es necesario que el interesado indique su dirección de correo electrónico, e indique también este medio como preferente. No es válido que el destinatario se haga por medios propios de esta información, ni que sea él

quien decida si hace la notificación telemática o personal, ya que según las estadísticas, recuérdese, sólo algo más de un tercio de la población es usuaria de Internet. De allí que, para garantizar sus derechos y asegurar el acceso a la notificación, es preciso que sean los propios interesados quienes mediante previa manifestación de voluntad, autoricen la notificación telemática, aspectos éstos que deberían ser tomados en cuenta en una futura regulación legislativa.

Notificado el interesado de la resolución, o en caso de que por silencio administrativo se considere que la misma ha sido denegada, quedará abierta la vía recursiva, pudiendo éste elegir entre la administrativa o jurisdiccional.

7.7.-RECURSOS ADMINISTRATIVOS

Contra el acto administrativo que resuelva la petición, o contra la negativa presunta en caso de que haya operado el silencio administrativo, y siempre que el encargado de hacerlo sea la Administración pública, el interesado podrá interponer recurso de reconsideración en los términos del artículo 94 de la LOPA, y cumpliendo con los requisitos del artículo 49 de la misma Ley. En caso de que por esa vía no sea modificada la respuesta a la petición conforme a lo que se pretende, podrá asimismo el interesado interponer recurso jerárquico directamente ante el ministro, en los términos del artículo 95 de la LOPA.

La interposición de estos recursos, sin embargo, es potestativa del interesado, como expresamente lo dice el artículo 7, numeral 10, del DLOAP, a tenor del cual las personas no están obligadas a agotar la vía administrativa, sino que pueden ejercer, a su elección, los recursos administrativos o judiciales que fueren procedentes. En cambio, de acuerdo con el artículo 92 de la LOPA, cuando se interponga alguno de estos recursos, el interesado no podrá acudir a los órganos jurisdiccionales, mientras no se produzca la decisión respectiva o venza el plazo que tenga la Administración para decidir, ello como se entiende en resguardo de la seguridad jurídica.

7.8.-PROTECCIÓN JURISDICCIONAL DEL DERECHO DE PETICIÓN

El medio procesal ordinario para atacar violaciones al derecho de petición, como se sabe, es el recurso por abstención o carencia (así lo ha venido afirmando la Sala Constitucional del TSJ, desde el año 2004), mientras que el medio extraordinario es el recurso de amparo⁶⁴⁶. La tendencia de la Sala Constitucional en esta materia, ha sido en efecto la de limitar el uso del amparo para las abstenciones del poder público, o en su caso de la Administración pública, como las que se derivan de la violación al derecho de petición, por considerar que para ello es más apropiado el recurso por abstención o carencia. Sin embargo, por otra parte, hay que tener presente la naturaleza del amparo, su carácter de derecho subjetivo, atribuido a toda persona para ser *amparada* por los tribunales en el goce y ejercicio de los demás derechos y libertades.

La protección jurisdiccional del derecho de petición, amerita de la articulación de ambos recursos, comenzando para ello por admitir la procedencia de los mismos, máxime cuando el recurso de amparo es un derecho autónomo, si bien en nuestro criterio, con la singularidad de que este último tendría carácter *subsidiario* respecto del recurso por abstención o carencia, en el entendido de que sólo procedería cuando habiendo sido éste agotado, con dicho trámite no sea posible restablecer la situación jurídica infringida. Desde esa perspectiva, el recurso de amparo se insertaría, como medio para la protección del derecho de petición, en la categoría que Antonio CANOVA GONZÁLEZ denomina: procesos *ulteriores o subsidiarios*, los cuales “*están ordenados para surtir efectos una vez que los remedios procesales ordinarios, inclusive los específicos iniciales, hayan sido operativos*”. Advierte CANOVA que tales “*procesos específicos acaban enderezando las lesiones a derechos constitucionales que perduren una vez transcurrido todo el sistema procesal previsto para defenderlos. Bien sea porque a través de éstos no se restablecieron debidamente los derechos denunciados originalmente como menoscabados o por cuanto en el curso de tales procesos previos se produjeron otras lesiones a las libertades públicas supremas*”⁶⁴⁷.

⁶⁴⁶ Véase el Capítulo V, rótulo 5.2.3.4, de la Segunda parte de esta investigación.

⁶⁴⁷ CANOVA GONZÁLEZ, Antonio. *Protección de los derechos constitucionales en los países de Iberoamérica*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI...*, Tomo I, cit., p. 1122.

Esta tesis de la subsidiaridad encuentra apoyo, además, en una sentencia de la propia Sala Constitucional del TSJ, la núm. 23, de fecha 19 de febrero de 2008⁶⁴⁸, la cual dice lo siguiente:

“...la existencia de un medio procesal no puede eliminar per se, la procedencia de las demandas de amparo constitucional frente a omisiones de la Administración Pública, pues el sostenimiento de tal argumento implicaría contradicción con el texto expreso de la Ley Orgánica de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, cuyo artículo 5 preceptúa que ‘(...) la acción de amparo procede contra todo acto administrativo, actuaciones materiales, vías de hecho, abstenciones u omisiones que violen o amenacen violar un derecho o una garantía constitucionales, cuando no exista un medio procesal breve, sumario y eficaz acorde con la protección constitucional’, y más grave aún, implicaría el desconocimiento de que la posibilidad del ejercicio de un amparo constitucional en defensa de los derechos y garantías constitucionales no es una mera opción procesal, sino que es, en sí mismo, un verdadero derecho constitucional [...] En el caso de autos, [...] no se advierte como el ejercicio de los medios procesales preexistentes sean insuficientes para restablecer la situación infringida, o si su procedimiento -dada la naturaleza de la infracción alegada- no cumple con la finalidad de lograr la protección de los derechos constitucionales presuntamente lesionados. Sobre la base de lo señalado, no puede considerarse a la acción de amparo constitucional como la única vía idónea y eficaz para el restablecimiento inmediato de la situación jurídica alegada como infringida, toda vez que, como lo ha reiterado la Sala en diversos fallos, no toda trasgresión de derechos y garantías constitucionales está sujeta de inmediato a la tutela del amparo, ya que para ello existen las vías procesales ordinarias” (Subrayado del original).

Pues bien, de la decisión que antecede es posible inferir la siguiente regla: en aquellos casos en que se presuma una violación al derecho de petición, y la misma haya sido denunciada a través del recurso por abstención o carencia, sin embargo, éste no sea suficiente para proteger tal derecho, será admisible el recurso de amparo, como un medio extraordinario destinado a suplir la falta de precisión de aquél. Nótese que no se trata simplemente de agotar un recurso para interponer otro, sino que deberá demostrarse, por las especiales características del caso, que el recurso por abstención o carencia no ha sido suficiente para proteger al derecho de petición –cosa por lo demás difícil⁶⁴⁹–, por lo que procedería el amparo⁶⁵⁰.

⁶⁴⁸ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/23-190208-07-1628.htm>

⁶⁴⁹ Sostiene María Elena TORO DUPOUY, que “...luego del extraordinario desarrollo –no exento de tropiezos, por supuesto- que ha tenido la jurisdicción contencioso-administrativa, la necesidad de protección reforzada que existía, en forma generalizada, respecto de la actividad administrativa, para el momento en que el amparo surgió en el ordenamiento jurídico venezolano [...] probablemente podría desaparecer de modo que ahora, sería, simplemente innecesario, en la mayoría de los casos, el remedio específico adicional y reforzado que es el amparo, ante la evidente suficiencia de los poderes del juez contencioso administrativo para la tutela de derechos y garantías constitucionales a través de medios judiciales que le son propios” (TORO DUPOUY, *La protección de los derechos...*, cit., p. 888).

Dilucidada la manera de compaginar los recursos por abstención o carencia, y amparo, corresponde ahora determinar cuándo se considera infringido el derecho de petición; el procedimiento a seguir para saber si se ha producido la violación denunciada, ya sea a través del recurso por abstención o carencia, o en su caso, del recurso de amparo; y por último, la clase de control jurisdiccional que en esta materia procede.

7.8.1.-¿CUÁNDO SE CONSIDERA INFRINGIDO EL DERECHO DE PETICIÓN?

Ha sido también labor de la jurisprudencia precisar en qué casos se considera vulnerado el derecho de petición. Una de las primeras decisiones en abordar este asunto, desde la vigencia de la actual Constitución, fue la núm. 2003-860, de fecha 20 de marzo de 2003, dictada por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, donde se expresa lo siguiente: “...la violación del derecho de petición, oportuna y adecuada respuesta, se configura cuando se niega al individuo la posibilidad material de hacer llegar sus peticiones a la autoridad, bien por que [sic] se resista a admitir las peticiones, bien porque las rechace in limine, sin examen alguno, o bien porque las deje indefinidamente sin respuesta. Asimismo, se entiende conculcado [...] cuando la Administración, si bien da la respuesta, la misma no ha sido dada en el tiempo previsto para ello, convirtiéndose para el momento en que se dicta en inoportuna, o bien cuando la respuesta dada es impertinente e inadecuada, esto es, que no se ajusta a los parámetros y planteamientos a los cuales debió sujetarse”. La Sala Constitucional del

⁶⁵⁰ Sin embargo, hay otros criterios en doctrina, como el de Rosibel GRISANTI DE MONTERO, quien para el caso concreto de la tutela judicial frente a la inactividad de la Administración, si bien reconoce la “tendencia actual de la jurisprudencia patria [...] de limitar la vía procesal del amparo autónomo, puesto que se ha estimado que los recursos contencioso-administrativos [...] constituyen vías judiciales idóneas...”, concluye, luego de citar un conjunto de sentencias de la Sala Constitucional del TSJ, que “el amparo constitucional autónomo –como garantía fundamental- ha de permitir a los ciudadanos defenderse frente a las abstenciones de la Administración, cuando ello sea menester para lograr el goce y disfrute de sus derechos y garantías constitucionales, a la luz de lo dispuesto por el artículo 27 de la Constitución, y ello no sea posible a través de los medios procesales ordinarios. En todo caso, si se acude a la vía ordinaria –el recurso por abstención o carencia, en el supuesto de inactividades administrativas-, se podrá ejercer conjuntamente un amparo cuatelar. Así, el amparo constitucional se erige, frente a violaciones de derechos fundamentales por la inactividad de la Administración, como la vía idónea para lograr una tutela judicial efectiva” (GRISANTI DE MONTERO, Rosibel. *El Amparo contra abstenciones de la Administración*, publicado en la obra colectiva titulada: **Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello**. Tomo II. Ediciones Paredes. Caracas, 2007. pp. 1362 y 1383). El criterio jurisprudencial vigente, indica en todo caso, que el medio procesal ordinario para atacar la inactividad de la Administración pública o violaciones concretas al derecho de petición, se insiste, es el recurso por abstención o carencia.

TSJ se ha adherido a este criterio, en idénticos términos, en sus sentencias núm. 879, de fecha 11 de mayo de 2007⁶⁵¹, y núm. 364, de fecha 02 de abril de 2009⁶⁵².

Por su parte, la Sala Político Administrativa del mismo Tribunal ha dicho en la sentencia núm. 402, de fecha 29 de abril de 2004⁶⁵³, lo siguiente: “...sólo puede hablarse de violación al derecho de petición consagrado en la Constitución, cuando la Administración se niega a actuar frente a una petición o solicitud elevada por los administrados, existiendo una obligación, que puede ser genérica o específica de resolver sobre dicha petición...”, criterio este ratificado por la misma Sala, en su sentencia núm. 174, de fecha 01 de febrero de 2007⁶⁵⁴.

Entre ambos criterios, sin duda que es más elaborado y explícito el primero de ellos –no deja de ser llamativo que un tribunal de inferior jerarquía al TSJ, como lo es la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, sea el que haya marcado la línea por la que después habrían de transitar los demás tribunales, inclusive la misma Sala Constitucional-, por lo que a partir del mismo, se establece la siguiente tipología de violaciones al derecho de petición: (i) cuando se niega la posibilidad material de hacer llegar las peticiones a la autoridad competente, bien sea porque no las reciba o las rechace de entrada, sin examen alguno; (ii) cuando aún recibiendo las peticiones, las deje sin respuesta, dando lugar así al silencio administrativo, que en este caso, de conformidad con el artículo 4 de la LOPA, tiene efectos negativos⁶⁵⁵ (implica que por el

⁶⁵¹ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Mayo/879-110507-07-0457.htm>

⁶⁵² En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Abril/364-2409-2009-09-0186.html>

⁶⁵³ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00402-290404-2002-0695.htm>

⁶⁵⁴ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Febrero/00174-1207-2007-2007-0029.html>

⁶⁵⁵ A partir de tres sentencias dictadas por la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, entre los años 1984 y 1986, José MARTÍNEZ LEMA analiza la vinculación que existe entre el derecho de petición, el silencio administrativo y el recurso por abstención o negativa. Allí, pone de manifiesto la confusión jurisprudencial que había en relación a la procedencia o no de una acción con fundamento en el derecho de petición. Dicha confusión estaba planteada en los siguientes términos: “De acuerdo con la sentencia del 17 de diciembre de 1985, al presentarse la institución del silencio administrativo, el administrado puede intentar el recurso inmediato siguiente o bien continúa esperando la respuesta de la administración, pero en este caso no se obtiene la pretensión y por ende no se satisface la garantía constitucional de dar oportuna respuesta a las peticiones formuladas ante la administración, el cual debe estar protegido, si es necesario, por la vía de amparo contenida en el Artículo 49 de la Constitución. Sin embargo, en la sentencia del 9 de octubre de 1986, la Corte se pronuncia de manera tajante y concluyente por dar cabida al derecho de petición como garantía constitucional cuando existen recursos administrativos paralelos que se ponen en funcionamiento al producirse el silencio administrativo, por lo que el particular se encontraría siempre en la necesidad de recurrir contra la ausencia del acto [...] Pero es más; a través del contenido de esta última sentencia parecen equipararse los efectos del silencio de la administración a un pronunciamiento administrativo” (MARTÍNEZ LEMA, José. *El derecho de petición, el silencio administrativo y la acción de abstención o negativa través de la jurisprudencia de*

transcurso del lapso, sin que la decisión sea proferida, se presume que hay un acto administrativo tácito denegatorio de la petición); (iii) cuando habiendo recibido las peticiones y dado respuesta a las mismas, sea ésta inoportuna, es decir, fuera del lapso establecido; y (iv) cuando habiendo recibido las peticiones y dado respuesta a las mismas, sea ésta inadecuada, esto es, que no se ajuste a los parámetros y planteamientos formulados.

7.8.2.-PROCEDIMIENTO DEL RECURSO POR ABSTENCIÓN O CARENCIA

Desde la época de funcionamiento de la antigua Corte Suprema de Justicia, se decía, que frente a la ausencia de un procedimiento específico para tramitar el recurso por abstención o carencia, debía seguirse el procedimiento para los juicios de nulidad contra los actos de efectos particulares, previsto en el artículo 121 y siguientes de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia (véase sentencia de fecha 28 de febrero de 1985, caso: Eusebio Igor VIZCAYA vs. Universidad del Zulia).

Los criterios del actual Tribunal Supremo de Justicia en esta materia, han sido bien similares, pudiendo citarse al respecto, las sentencias núm. 697, de fecha 21 de mayo de 2002⁶⁵⁶, la núm. 1.976, de fecha 17 de diciembre de 2003⁶⁵⁷, y la núm. 982, de fecha 20 de abril de 2006⁶⁵⁸, todas de la Sala Político Administrativa, en las que se dice que el procedimiento de nulidad es el adecuado para la tramitación del recurso por abstención o carencia. En la última de ellas, se dice literalmente lo siguiente: “... *considera esta Sala que si bien la Ley Orgánica del Tribunal Supremo de Justicia [...] no establece expresamente un procedimiento a seguir en los recursos por abstención o carencia, ello no es óbice para que no se apliquen las normas procesales contenidas en el referido texto legal, con las peculiaridades propias que son igualmente aplicables a los recursos de nulidad contra actos administrativos de efectos particulares en razón de su naturaleza...*”.

la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo. Revista de Derecho Público, núm. 45 enero-marzo 1991. p. 189).

⁶⁵⁶ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Mayo/00697-210502-1057.htm>

⁶⁵⁷ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Diciembre/01976-171203-2002-0500.htm>

⁶⁵⁸ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Abril/00982-200406-2005-5366-2.htm>

Toda esta situación hay que contextualizarla en la Ley Orgánica de la Jurisdicción Contencioso Administrativa⁶⁵⁹ (en lo sucesivo, LOJCA), dictada con posterioridad a esas sentencias. Después de muchos años –muchísimos en realidad, ya que en Venezuela no había existido una ley que regulara tan importante ámbito jurisdiccional, lo que conduce a pensar sobre el control judicial de la actividad e inactividad de las administraciones públicas durante todos estos años: cómo y con qué alcance se realizaba, pero también debe llevar a reflexionar sobre el futuro, y sobre los compromisos para que ese control sea efectivo- el 15 de diciembre de 2009 la Asamblea Nacional sancionó la esperada Ley, que fue promulgada por el Ejecutivo el día 16 de junio de 2010 (¡6 meses después! aún cuando el artículo 214 de la CV, dice que el Presidente de la República “*promulgará la ley dentro de los diez días siguientes a aquél en que la haya recibido*”), y ese mismo día fue publicada en la Gaceta Oficial, con lo que se produjo su entrada en vigor. Pues bien, en la Sección tercera, del Capítulo II, del Título IV de la LOJCA, se establece un procedimiento de primera instancia que regirá para la nulidad de actos de efectos particulares y generales, cuyo conocimiento corresponde a los órganos de la jurisdicción contencioso administrativa (artículo 11 de la LOJCA), y que conviene observar brevemente.

7.8.2.1.-Iniciación del procedimiento

Dentro del término a que alude el artículo 32, numeral 1, de la LOJCA, bien sea de ciento ochenta días continuos cuando se haya resuelto la petición mediante el correspondiente acto administrativo, o de noventa días hábiles en caso de que no haya habido respuesta, ambos contados a partir del momento de la notificación, el interesado podrá interponer demanda de nulidad, debiendo el tribunal pronunciarse sobre la admisibilidad dentro de los tres días de despacho siguientes a su recepción (artículo 3). En caso de que sea ésta admitida, se ordenará la notificación de las siguientes personas y entes: (i) del representante del órgano que haya dictado el acto; (ii) del Procurador General de la República y el Fiscal General de la República; y (iii) de cualquier otra persona, órgano o ente que deba ser llamado a la causa por exigencia legal o a criterio del tribunal (artículo 78). Con la notificación se ordenará la remisión del expediente administrativo o de los antecedentes correspondientes, dentro de los diez días hábiles siguientes (artículo 79).

⁶⁵⁹ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 39.451, de fecha 22 de junio de 2010.

7.8.2.2.-Sustanciación del procedimiento

Cuando el acto pretendido sea de efectos generales será necesaria la publicación de un cartel, en tanto que siendo de efectos particulares, tendrá que justificar razonadamente el tribunal una decisión de ese tipo. En el auto de admisión se ordenará la notificación de los interesados, mediante el referido cartel que será publicado en un diario que indicará el tribunal, para que comparezcan a hacerse parte e informarse de la oportunidad de la audiencia de juicio. El cartel será librado al día siguiente a aquél en que conste en autos la última de las notificaciones ordenadas (artículo 80).

El demandante deberá retirar el cartel de emplazamiento dentro de los tres días de despacho siguientes a su emisión, lo publicará y consignará la publicación, dentro de los ocho días de despacho siguientes a su retiro. El incumplimiento de las cargas previstas dará lugar a que el tribunal declare el desistimiento del recurso y ordene el archivo del expediente, salvo que dentro del lapso indicado algún interesado se diera por notificado y consignara su publicación (artículo 81).

Verificadas las notificaciones ordenadas y cuando conste en autos la publicación del cartel de emplazamiento, el tribunal, dentro de los cinco días de despacho siguientes, fijará la oportunidad para la audiencia de juicio, a la cual deberán concurrir las partes y los interesados. La audiencia será celebrada dentro de los veinte días de despacho siguientes, y en caso de que el demandante no asistiera, se entenderá desistido el procedimiento (artículo 82).

En la misma oportunidad para celebrar la audiencia de juicio, las partes podrán promover sus medios de pruebas (artículo 83). Dentro de los tres días de despacho siguientes a la celebración de dicha audiencia, el tribunal admitirá las pruebas que no sean manifiestamente ilegales, impertinentes o inconducentes y ordenará evacuar los medios que lo requieran, para lo cual se dispondrá de diez días de despacho, prorrogables hasta por diez más. Si no se promueven pruebas o las que se promuevan no requieren evacuación, dicho lapso no se abrirá. Dentro de los tres días siguientes a la presentación de los escritos de pruebas, las partes podrán expresar si convienen en algún

hecho u oponerse a las pruebas que aparezcan manifiestamente ilegales o impertinentes (artículo 84).

Dentro de los cinco días de despacho siguientes al vencimiento del lapso de evacuación de pruebas, si lo hubiere, o dentro de los cinco días de despacho siguientes a la celebración de la audiencia de juicio, en los casos en que no se hayan promovido pruebas o se promovieran medios que no requieran evacuación, se presentarán los informes por escrito o de manera oral si alguna de las partes lo solicita (artículo 85).

7.8.2.3.-Terminación del procedimiento

Vencido el lapso de informes, dentro de los treinta días de despacho siguientes, el tribunal deberá dictar su sentencia, pudiendo diferirse dicho pronunciamiento por un lapso igual, siempre que medien razones justificadas (artículo 86).

7.8.3.-PROCEDIMIENTO DEL RECURSO DE AMPARO

Partiendo del expresado carácter *subsidiario* que a nuestro entender tiene el recurso de amparo para ventilar violaciones al derecho de petición, y con la premisa de que la competencia para conocer del mismo la tiene la Sala Constitucional del TSJ o cualquier otro tribunal de la República, según sea la jerarquía o naturaleza del sujeto demandado, corresponde observar ahora el procedimiento a seguir, que se rige ante todo por lo que dice el artículo 27 de la CV⁶⁶⁰, la LOADGC y en buena medida, por la propia jurisprudencia, ya que ha sido ésta la que en interpretación de los artículos 27 y 49 de la CV, en relación con la Ley de la materia, ha establecido el trámite a seguir⁶⁶¹.

7.8.3.1.-Iniciación del procedimiento

⁶⁶⁰ “**Artículo 27.** [Omissis] *El procedimiento de la acción de amparo constitucional será oral, público, breve, gratuito y no sujeto a formalidad [...] Todo tiempo será hábil y el tribunal lo tramitará con preferencia a cualquier otro asunto*”.

⁶⁶¹ Frente al carácter pre-constitucional de la LOADGC, la Sala Constitucional del TSJ se ha encargado de actualizar este procedimiento, a partir de los parámetros constitucionales. En el argot judicial a esta actividad se le denomina “*jurisdicción normativa*”, puesto que a través de decisiones judiciales se dictan reglas de aplicación general, en ausencia de una ley específica. La controversia radica, en que de ordinario es la Asamblea Nacional la encargada de dictar esas reglas, a través de leyes concretas, sin embargo, frente a la ausencia o desactualización de las mismas, el Poder Judicial ha asumido dicha función. Para un sector de la comunidad jurídica, este proceder menoscaba las funciones del Poder Legislativo, por lo que el mismo no es lícito, ni válido.

Mediante sentencia núm. 07, de fecha 01 de febrero de 2000⁶⁶², la Sala Constitucional del TSJ, ha dicho, en lo que ella misma ha calificado como una “interpretación” de la Constitución, que el proceso de amparo se iniciará, a la luz de los artículos 16 y 18 de la LOADGC, de la siguiente manera:

“...por escrito o en forma oral [...]; pero el accionante además de los elementos prescritos en el citado artículo 18 deberá también señalar en su solicitud, oral o escrita, las pruebas que desea promover, siendo esta una carga cuya omisión produce la preclusión de la oportunidad, no solo la de la oferta de las pruebas omitidas, sino la de la producción de todos los instrumentos escritos, audiovisuales o gráficos, con que cuenta para el momento de incoar la acción y que no promoviére y presentare con su escrito o interposición oral; prefiriéndose entre los instrumentos a producir los auténticos. El principio de libertad de medios regirá estos procedimientos, valorándose las pruebas por la sana crítica, excepto la prueba instrumental que tendrá los valores establecidos en los artículos 1359 y 1360 del Código Civil para los documentos públicos y en el artículo 1363 del mismo Código para los documentos privados auténticos y otros que merezcan autenticidad, entre ellos los documentos públicos administrativos”.

7.8.3.2.-Sustanciación del procedimiento

La citada sentencia continúa diciendo, que la Sala Constitucional o los tribunales que conozcan de la solicitud de amparo, por aplicación de los artículos 17 y 19 de la LOADGC, admitirán o no el amparo, y en su caso, ordenarán que se amplíen los hechos y pruebas, o se corrijan los defectos u omisiones de la solicitud, para lo cual se señalará un lapso, también preclusivo. Una vez admitida la acción:

“...se ordenará la citación del presunto agravante y la notificación del Ministerio Público, para que concurran al tribunal a conocer el día en que se celebrará la audiencia oral, la cual tendrá lugar, tanto en su fijación como para su practica [sic], dentro de las noventa y seis (96) horas a partir de la última notificación efectuada. Para dar cumplimiento a la brevedad y falta de formalidad, la notificación podrá ser practicada mediante boleta, o comunicación telefónica, fax, telegrama, correo electrónico, o cualquier medio de comunicación interpersonal, bien por el órgano jurisdiccional o bien por el Alguacil del mismo, indicándose en la notificación la fecha de comparecencia del presunto agravante y dejando el Secretario del órgano jurisdiccional, en autos, constancia detallada de haberse efectuado la citación o notificación y de sus consecuencias. En la fecha de la comparecencia que constituirá una audiencia oral y pública, las partes, oralmente, propondrán sus alegatos y defensas ante la Sala Constitucional o el tribunal que conozca de la causa en primera instancia, y esta o este decidirá si hay lugar a pruebas, caso en que el presunto agravante podrá ofrecer las que considere legales y pertinentes, ya que este es el criterio que rige la admisibilidad de las pruebas. Los hechos esenciales para la defensa del agravante, así como los

⁶⁶² En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/scon/Febrero/07-010200-00-0010.htm>

medios ofrecidos por él se recogerán en un acta, al igual que las circunstancias del proceso”.

Advierte la sentencia que la falta de comparecencia del presunto agraviante a la audiencia, producirá los efectos que establece el artículo 23 de la LOADGC, referidos a la aceptación de los hechos incriminados, en tanto que la del agraviado dará por terminado el procedimiento, a menos que el tribunal considere que los hechos alegados afectan el orden público, caso en que podrá inquirir sobre los mismos, y en el supuesto de *litis consorcios* necesarios, activos o pasivos, cualquiera de los *litis consortes* que concurran a los actos representará al consorcio.

En la misma audiencia, el órgano jurisdiccional decretará cuáles son las pruebas admisibles y necesarias, y en el caso de las primeras, también en la misma audiencia ordenará su evacuación, que se realizará en ese mismo día, con inmediación del órgano en cumplimiento del requisito de la oralidad o podrá diferir para el día inmediato posterior la evacuación de las pruebas.

7.8.3.3.-Terminación del procedimiento

Una vez concluido el debate oral o las pruebas, el tribunal que conozca del asunto estudiará en el mismo día individualmente el expediente, o deliberará (en el caso de tribunales colegiados), pudiendo después hacer lo siguiente:

“a) decidir inmediatamente; en cuyo caso expondrá de forma oral los términos del dispositivo del fallo; el cual deberá ser publicado íntegramente dentro de los cinco (5) días siguientes a la audiencia en la cual se dictó la decisión correspondiente. El fallo lo comunicará el juez o el presidente del Tribunal colegiado, pero la sentencia escrita la redactará el ponente o quien el Presidente del Tribunal Colegiado decida.

El dispositivo del fallo surtirá los efectos previstos en el artículo 29 de la Ley Orgánica de Amparo Sobre Derechos y Garantías Constitucionales, mientras que la sentencia se adaptará a lo previsto en el artículo 32ejusdem.

b) Diferir la audiencia por un lapso que en ningún momento será mayor de cuarenta y ocho (48) horas, por estimar que es necesaria la presentación o evacuación de alguna prueba que sea fundamental para decidir el caso, o a petición de alguna de las partes o del Ministerio Público”.

Contra la decisión dictada en primera instancia, podrá apelarse dentro de los tres (3) días siguientes a la publicación del fallo, la cual se oír en un sólo efecto a menos que se trate de un fallo dictado en un proceso que, por excepción, tenga una sola instancia.

Cuando se trate de causas que cursen ante tribunales cuyas decisiones serán conocidas por vía de apelación por otros jueces o por la Sala Constitucional, en cuanto a las pruebas que se evacúen en las audiencias orales, se grabarán o registrarán las actuaciones, las cuales se verterán en actas que permitirán al juez de alzada conocer el devenir probatorio. Además, en la audiencia ante el tribunal que conozca en primera instancia en que se evacúen estas pruebas, se levantará un acta que firmarán los intervinientes. El artículo 189 del Código Procedimiento Civil regirá para la confección de las actas, a menos que las partes soliciten que los soportes de las mismas se envíen al tribunal superior.

7.8.4.-SOBRE EL CONTROL JURISDICCIONAL

Quizás el principal aspecto que debilita al derecho de petición, y sobre todo incide en su ejercicio, es el escaso margen de control jurisdiccional que sobre el mismo tienen las autoridades judiciales. Ello obedece a una razón muy sencilla: al recaer el objeto del mencionado derecho sobre el ámbito de competencias discrecionales del destinatario, los juzgados y tribunales no pueden ir más allá de verificar cuestiones formales, como por ejemplo: que no se haya impedido el ejercicio del derecho, que se haya emitido una respuesta, que ésta sea oportuna, etc., contentándose con eso, ya que conceder o no lo pedido queda en manos del destinatario.

El control jurisdiccional del derecho de petición, se ejerce, en efecto, sobre las siguientes situaciones: (i) cuando se niega la posibilidad material de hacer llegar las peticiones a la autoridad competente, bien sea porque no las reciba o las rechace de entrada, sin examen alguno; (ii) cuando aún recibiendo las peticiones, las deje sin respuesta; (iii) cuando habiendo recibido las peticiones y dado respuesta a las mismas, sea ésta inoportuna, es decir, fuera del lapso establecido; y (iv) cuando habiendo recibido las peticiones y dado respuesta a las mismas, sea ésta inadecuada, esto es, que no se ajuste a los parámetros y planteamientos formulados.

Frente a la aparente sencillez que el control jurisdiccional del derecho de petición encierra, hay que advertir que si bien el contenido de la respuesta es materia de las competencias discrecionales del destinatario, por lo que estará fuera del mencionado control, no hay que olvidar que en Venezuela existe la particularidad de que tal

respuesta debe ser *adecuada*, por lo que entran en juego los llamados conceptos jurídicos indeterminados, y con ellos se impone el deber de analizar la clase de control jurisdiccional que en este caso procede (distinto desde luego, al control jurisdiccional de la discrecionalidad). De manera que, si bien es probable que el asunto no ofrezca dificultad, sin duda que los equívocos podrían aparecer.

Bajo esa prisma, resultan ilustrativas un par de decisiones judiciales, a ser citadas más adelante, para conocer el estado en que se encuentra el control jurisdiccional del derecho de petición en Venezuela, a comienzos de la segunda década del siglo XXI.

7.8.4.1.-Discrecionalidad administrativa y conceptos jurídicos indeterminados. Diferencias a los efectos del control jurisdiccional

Si bien el control judicial de la discrecionalidad administrativa no es objeto de esta investigación, sí lo es, en cambio, el de los conceptos jurídicos indeterminados (la respuesta *adecuada* a las peticiones es uno de ellos), y dado que en ocasiones ambas cosas se suelen confundir, interesa poner de manifiesto, así sea de forma breve, las principales diferencias que existen.

1. Pacíficas parecen las posiciones doctrinales en torno a la discrecionalidad administrativa, en tanto que concepto de interés para el estudio y práctica del Derecho Administrativo, si se comparan con las relativas a su control jurisdiccional, las cuales han provocado toda clase de comentarios, algunos muy llamativos, no sólo en España sino también en otras latitudes, al punto de que el Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, dice que con osadía, pero de manera *lisa y llana*, el iuspublicista americano Bernard SCHAWARTS ha llegado a preguntarse: “*Verdaderamente, ¿de qué trata el Derecho administrativo si no es del control de la discrecionalidad?*”⁶⁶³.

A comienzos de los años noventa del siglo pasado, cuando se pensaba que las cosas habían quedado en su sitio respecto al control judicial de la discrecionalidad administrativa, un artículo titulado *Arbitrariedad y discrecionalidad* del Profesor Tomás Ramón FERNÁNDEZ, elaborado con ocasión del Libro Homenaje al Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA (publicado en el año 1991), originó en España una viva polémica

⁶⁶³ GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Democracia, Jueces y Control de la Administración*. Thomson Civitas. Sexta edición. Navarra, 2009. p. 47.

entre estudiosos de la materia⁶⁶⁴, que terminó extendiéndose por varios años⁶⁶⁵, y que a nuestro juicio no sólo ha tenido repercusión en ese país Ibérico, sino en muchos otros de Derecho Continental, de allí que ahora se haga referencia al tema.

Aún cuando quienes intervinieron en la controversia coincidían en los puntos de partida, consistentes en que la actividad administrativa debe estar sometida al control judicial, sus posiciones iban distanciándose a medida que se ahondaba en materia, sobre todo en lo relativo al alcance de dicho control, apareciendo así las siguientes cuestiones: ¿es suficiente con anular el acto administrativo impugnado o también pueden los tribunales imponer a la Administración la solución que consideren correcta? ¿No significaría ello, acaso, una sustitución en la valoración de la actividad administrativa? Las posiciones doctrinales que surgieron, pueden ser agrupadas, en resumidas cuentas y advirtiendo alguna diferencia en las aportaciones de cada autor, del siguiente modo: por un lado, quienes defienden un amplio protagonismo judicial en el control de la

⁶⁶⁴ Siguiendo un orden cronológico, esta controversia puede ser resumida del siguiente modo: publicado el mencionado Artículo (en el que, entre otras cosas, su autor defiende la existencia de un “*único proceso en el que pueden ejercitarse simplemente pretensiones de mera anulación o acompañarse éstas de pretensiones de reconocimiento de derechos y de adopción de medidas adecuadas para el pleno restablecimiento de la situación jurídica alterada por el acto recurrido*”), el Profesor Tomás Ramón FERNÁNDEZ, procedió a escribir otro estudio sobre la materia, que lleva por título *Juzgar a la Administración contribuye también a administrar mejor* (esta vez con ocasión del Libro Homenaje al Profesor Jesús GONZÁLEZ PÉREZ, publicado en el año 1993), en el que refutó las críticas a un supuesto activismo judicial que cierto sector de la doctrina española venía reclamando. En ese contexto, los Profesores Luciano PAREJO ALFONSO y Miguel SÁNCHEZ MORÓN publicaron dos monografías, tituladas *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias* (1993) y *Discrecionalidad administrativa y control judicial* (1994), respectivamente, dirigidas a rebatir las posiciones sostenidas por el Profesor FERNÁNDEZ en los Artículos mencionados, quien a su vez no dudó en replicar a la primera de aquellas monografías, “*con viveza, excesiva quizás*” según él mismo reconoce, mediante un tercer Artículo titulado *De nuevo sobre el poder discrecional y su ejercicio arbitrario*, en el que pretendía dejar sentado de una buena vez, que juzgar a la Administración no es administrar, sino que contribuye al logro de sus fines institucionales, al propio tiempo que protege los derechos e intereses legítimos de los ciudadanos. A éste, siguió un cuarto Estudio que tenía por objeto expresar su concepción del Derecho en el control judicial de la discrecionalidad administrativa, el cual lleva por título *¿Debe la Administración actuar racional y razonablemente?* Todos estos Artículos, publicados durante los años 1992, 1993 y 1994 en la Revista Española de Derecho Administrativo, salvo el primero de ellos que apareció en un cuaderno Civitas en el año 1991, fueron reunidos en una obra que se ha vuelto conocida y que a la fecha de hoy, con algunas correcciones y ampliaciones, va por la quinta edición: *De la Arbitrariedad de la Administración*. No estaría completa esta referencia, si no se hiciera mención de la decisiva participación que también tuvo en este debate doctrinal, el Profesor Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, en su citado Libro *Democracia, Jueces y Control de la Administración*, cuya primera edición apareció en 1995, y que si se quiere vino a poner las cosas en su sitio.

⁶⁶⁵ Tal es la importancia e interés de este tema para el estudio y práctica del Derecho Administrativo, que dos décadas después del comienzo de la viva polémica relatada, el Profesor Tomás Ramón FERNÁNDEZ quiso tocarlo brevemente de nuevo, en una ocasión trascendente, y además entrañable para él, como lo fue el Acto de apertura del curso académico 2011-2012, de la Facultad de Derecho de la Universidad Complutense, realizado el día 25 de octubre de 2011. Allí, con una lección a su cargo que llevaba por título: “*Sobre el Derecho y el quehacer de los juristas: dar y exigir razones*”, el Profesor FERNÁNDEZ habló, entre otras cosas, sobre la discrecionalidad de la Administración, y también la de los jueces.

Administración⁶⁶⁶; y por el otro, en cambio, quienes consideran que los tribunales deben adoptar una postura más prudente y dejar cierto margen de maniobra a la Administración, que aquellos no podrían invadir⁶⁶⁷. Una posición adicional sobre este tema, en lugar de centrarse en el alcance del control judicial, se preocupa más bien porque dicho control sea convincente y profesional, que garantice que se ha ahondado con saberes técnicos en la esencia del caso y que está impuesto en el dominio de todas las circunstancias, con el propósito último, de evitar sustituir la discrecionalidad administrativa, por la discrecionalidad judicial⁶⁶⁸.

Pues bien, frente a estas posturas doctrinales, se debe decir que a la Administración corresponde ejercer una libertad limitada por el Derecho y elegir con base en ella las soluciones que le parezcan mejores, de acuerdo con las circunstancias de cada situación. A los jueces y tribunales, compete, por su parte, verificar en caso de conflicto, sin otras limitaciones que las que el Derecho que es su único norte, les impone, si esa elección es conforme a los requerimientos de éste⁶⁶⁹. El Profesor Tomás Ramón FERNÁNDEZ explica esto a través de un par de ejemplos: es obvio que un juez no es quien para decidir en nombre del Derecho por dónde debe ir una carretera o dónde debe emplazarse una central nuclear, en cuyo caso, lo más que podría decir desde la perspectiva jurídica que le es propia, es que la carretera en cuestión no debe pasar por el concreto lugar por donde la ha trazado el proyecto aprobado por la Administración o que la central nuclear no puede legítimamente situarse en el emplazamiento por ésta previsto. Pero para explicar esto, que es, obviamente, así y así debe seguir siendo, no hay necesidad de acudir en absoluto al viejo tópico de la oportunidad o de la prohibición de suplantarse a la Administración como se viene haciendo tradicionalmente⁶⁷⁰. Basta atenerse a lo que

⁶⁶⁶ Puede ubicarse aquí a los Profesores Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA, en su obra citada *Democracia, Jueces y Control de la Administración*; y Tomás Ramón FERNÁNDEZ, en su obra también citada *De la Arbitrariedad de la Administración*.

⁶⁶⁷ En esta línea corresponde situar a: PAREJO ALFONSO, Luciano. *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*. Tecnos. Madrid, 1993; Miguel SÁNCHEZ MORÓN en su obra citada *Discrecionalidad administrativa y control judicial*; y a Miguel BELTRÁN DE FELIPE, en su obra también citada *Discrecionalidad administrativa y constitución*.

⁶⁶⁸ Véase: MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *El “principio confianza-desconfianza”: actuación y eficacia pero controles, controles heterogéneos y complementarios*, publicado en su obra titulada: *Méritos o Botín y otros retos jurídicos de la democracia*. Aranzadi. Navarra, 2000. p. 114.

⁶⁶⁹ FERNÁNDEZ, *De la Arbitrariedad...*, cit., p. 90.

⁶⁷⁰ Por disímiles que puedan parecer las posiciones, Miguel SÁNCHEZ MORÓN sostiene lo siguiente: “*El control judicial de la discrecionalidad administrativa es un control de naturaleza estrictamente jurídica, que sólo puede realizarse con parámetros jurídicos y que no puede abocar a otro tipo de decisión que no sea la de imponer el respeto de los límites jurídicos de la acción administrativa*” (SÁNCHEZ MORÓN, *Discrecionalidad administrativa...*, cit., p. 155), con lo cual se evidencia que ambos autores coinciden en

constituyen los límites objetivos del proceso que al juez corresponde resolver, dentro de los cuales entra el restablecimiento de la situación jurídica anterior del recurrente⁶⁷¹.

Siguiendo esta línea, es preciso poner de manifiesto, entonces, el pleno sometimiento de toda la actividad administrativa a la ley y al Derecho, el cual debe ser verificado en toda su extensión y sin limitación alguna, por los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa.

2. Pasando al control de los conceptos jurídicos indeterminados, hay que reiterar que en éstos el aplicador de la norma no cuenta con un margen de apreciación, ni tampoco puede decidir entre varias opciones igualmente válidas, frente al caso concreto. Lo que debe hacer, en realidad, es determinar de acuerdo a las circunstancias del caso la única solución justa que el concepto admite (unidad de solución), siendo esa y no otra, la que deberá pronunciar. Al juez, por su parte, le corresponde controlar la aplicación del concepto, ya sea, como dice el Profesor GARCÍA DE ENTERRÍA, “...tanto si estima la impugnación contra la interpretación inicial que del mismo ha hecho la Administración, anulándola, como si la desestima, esto es, si entiende que la Administración ha actuado correctamente...”⁶⁷². De modo que, ese control anulatorio es de índole negativo, ya que no significa que el juez sustituya la estimación que “...ha hecho la Administración por la suya propia, sino de identificar si ésta ha transgredido los límites que la Ley ha querido imponerle al establecer el concepto jurídico indeterminado”⁶⁷³.

Cuando se trate de peticiones, ya se ha explicado que ese derecho-deber a que *la respuesta sea adecuada*, se traduce en que *la misma deberá ser fiel y acorde al ordenamiento jurídico en toda su extensión*. ¿Cómo se conjugan, sin embargo, a los efectos del control jurisdiccional, la discrecionalidad en el contenido de la respuesta y el derecho a que la misma sea adecuada, en tanto que concepto jurídico indeterminado? El *quid* del asunto estriba en verificar la operación realizada para arribar a esa decisión, y sobre todo, si con ella se ha valorado al ordenamiento jurídico. En efecto, *al juez*

el respeto que deben profesar los jueces por ese margen de apreciación de la Administración en el ejercicio de su actividad y a la vez, que dicha actividad sólo podrá ser controlada mediante el contraste con lo establecido por la legislación que a cada caso sea aplicable.

⁶⁷¹ FERNÁNDEZ, *De la Arbitrariedad...*, cit., p. 93.

⁶⁷² GARCÍA DE ENTERRÍA, *Democracia, Jueces y...*, cit., p. 257.

⁶⁷³ *Ídem*.

corresponde observar, según las circunstancias del caso, si la respuesta es acorde al ordenamiento, si con dicha respuesta se ha valorado y aplicado objetivamente el ordenamiento jurídico, y en caso de que no sea adecuada, deberá ordenar que se emita una nueva respuesta, una respuesta válida.

3. Esta situación pone de manifiesto, desde la óptica del Derecho comparado, las diferencias que existen entre España y Venezuela, respecto al control jurisdiccional del derecho de petición. En el país europeo, el margen de control es más estrecho y está referido a cuestiones formales; mientras que en Venezuela, si bien abarca aspectos formales, los jueces también pueden, a través de esta técnica, entrar a analizar el contenido de la respuesta, conforme a los lineamientos expuestos.

7.8.4.2.-Decisiones judiciales relacionadas con el derecho de petición, oportuna y adecuada respuesta

Luego de haber visto los criterios judiciales en torno al carácter oportuno y adecuado de la respuesta, infracciones al derecho de petición y el medio judicial idóneo para la tutela del mismo, interesa observar ahora los criterios de control judicial frente a las presuntas violaciones al derecho de petición, así como al derecho a obtener una respuesta oportuna y adecuada, a partir de dos decisiones dictadas por la Sala Político-Administrativa del TSJ durante el año 2011.

1. Mediante sentencia núm. 393, de fecha 31 de marzo de 2011, la mencionada Sala del TSJ⁶⁷⁴, resuelve –siguiendo finalmente el criterio de la vía judicial idónea para tutelar el derecho de petición- un recurso por abstención o carencia, intentado por la Asociación Civil “*Programa Venezolano de Educación Acción en Derechos Humanos (PROVEA)*”, en contra del Presidente de la República, por falta de respuesta a una petición de fecha 13 de agosto de 2008, mediante la cual se le formularon las siguientes interrogantes, relacionadas con su gestión de gobierno: “1. *¿Cuáles son las causas o razones por las que como Superior Jerárquico, ha cambiado a los titulares del despacho de vivienda y hábitat en el transcurso de este año 2008?*”⁶⁷⁵; 2. *Si ha evaluado el impacto social (...) que tales remociones y designaciones ministeriales han tenido en el sector vivienda y en caso de ser afirmativa su respuesta, nos informe: ¿cuál ha sido el resultado de dicha*

⁶⁷⁴ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/Marzo/00393-31311-2011-2009-0032.html>

⁶⁷⁵ Según alegan los recurrentes, durante ese año 2008, hubo cuatro ministros en ese Despacho.

evaluación?; 3. Si ha evaluado el impacto económico que produce la permanente rotación de Ministros y funcionarios en el Ministerio de Vivienda y Hábitat y entes dependientes del Ministerio y de haberse realizado tal evaluación informe ¿cuál ha sido el resultado de dicha evaluación?; y 4. Si existe algún informe de alcance nacional que le haya presentado alguno de los ministros salientes del despacho del Ministerio de Vivienda y Hábitat durante el año 2008 sobre las políticas, planes y proyectos ejecutados durante la gestión encomendada ...”.

Para arribar a su decisión, la Sala realiza una serie de consideraciones, entre las que interesa destacar las siguientes: “...*el Presidente de la República es el Jefe del Estado y del Ejecutivo Nacional, y en tal sentido, le corresponde dirigir la acción del Gobierno. Así, éste tiene asignadas, entre otras atribuciones, la de nombrar y remover el Vicepresidente Ejecutivo o Vicepresidenta Ejecutiva, y a los Ministros [...] las mencionadas designaciones y remociones son actos discrecionales, fundados tanto en motivos de oportunidad y conveniencia como en elementos subjetivos tales como la pérdida de la confianza en el designado, por lo que el Presidente de la República puede sustituir a dichos funcionarios cuando lo considere pertinente. [...] el Jefe del Estado puede y debe hacer las designaciones que considere necesarias en su gabinete ministerial, en aras de cumplir los objetivos y metas propuestos en su gestión, actividad que en todo caso siempre deberá atender a los principios de razonabilidad, idoneidad, necesidad, eficacia y proporcionalidad”.*

Estas consideraciones conducen a la Sala –y ahora es preciso prestar la máxima atención- a decidir lo siguiente: “...*estima la Sala que someter a los altos funcionarios a contestar peticiones de este estilo (en las que tenga que justificar y explicar las razones por las que toma cada decisión y si ha medido o no las consecuencias de sus actos) los distrae de lo verdaderamente importante que es dirigir las políticas públicas protegiendo los intereses del colectivo, lo cual atenta contra el principio de eficiencia que es uno de los principios rectores de la Administración Pública, previsto en el artículo 141 de la Constitución de 1999”.* Dice además la Sala, lo siguiente: “*En el presente caso, considera este Alto Tribunal que los cambios efectuados en la máxima jefatura del Ministerio del Poder Popular de Vivienda y Hábitat, lejos de perseguir retrasar la actividad desplegada por ese despacho, ha buscado optimizar la política integral del Estado en materia de vivienda y hábitat, tratando de encontrar titulares*

cada vez más idóneos para el cargo y aplicando -cuando ha sido necesario- los correctivos correspondientes. Así se decide”.

Por último, la Sala expresa lo siguiente: “...no puede dejar de mencionar esta Sala que en aplicación del principio de igualdad, al que tanto alude la accionante en su escrito recursivo, no puede tratarse igual a los desiguales. En este sentido, se observa que las múltiples atribuciones asignadas al ciudadano Presidente de la República y la envergadura de éstas, impide que a dicho funcionario público se le de un tratamiento igual al de cualquier otro funcionario que no de respuesta –dentro de los lapsos establecidos- a las peticiones que se le realicen. Las consideraciones anteriores, y muy principalmente el hecho de que la redacción de la comunicación del 13 de agosto de 2008 denote que más que perseguir la obtención de una información la recurrente pretende cuestionar las políticas del gobierno, cuestión que no se puede dilucidar a través de esta especial acción contencioso administrativa por lo que esta Sala estima que en el presente caso, no puede prosperar el recurso por abstención o carencia presentado. Así se decide”. De ese modo finaliza la argumentación, y enseguida se declara sin lugar el recurso.

a) La petición a que se refiere el presente caso, está enmarcada en las denominadas *solicitudes de información*, tratadas en el Capítulo anterior, y de las que ahora interesa destacar, como aspecto clave, la discrecionalidad que tiene el destinatario para decidir sobre las mismas, siempre, claro está, que la ley no prohíba su divulgación. En efecto, cuando la información que se solicita está sujeta a las competencias discrecionales del destinatario, y la ley no impide su difusión, en esa misma medida son consideradas peticiones, y expresión del derecho bajo estudio.

b) El principal argumento de esta decisión, gira en torno a la alta posición del destinatario (el Presidente de la República) y a las importantes funciones que ejerce, circunstancias que en criterio de la Sala, avalan que *no* se emita una respuesta a la petición de fecha 13 de agosto de 2008, y al derecho en que se fundamenta. Frente a esta situación, lo primero que corresponde advertir, es que el artículo 51 de la Constitución no establece distinciones en relación a los destinatarios, ni a su jerarquía, más bien se reconoce el derecho a dirigir peticiones “*ante cualquier autoridad*”. Tampoco se efectúa excepción alguna en virtud de las funciones que esa autoridad

ejerza, por muy numerosas o importantes que sean, sólo se requiere que las peticiones versen “*sobre los asuntos que sean de la competencia de éstos*”.

Si bien en este caso hay una elevada dosis de discrecionalidad (ya que precisamente se preguntan las razones por las que se ha cambiado en varias ocasiones al titular del Ministerio de vivienda y hábitat durante el año 2008, si se ha evaluado el impacto social de tales remociones y designaciones, si se ha evaluado, además, el impacto económico que produce en ese Ministerio la permanente rotación de sus titulares, y si existe algún informe de alcance nacional de los ministros salientes sobre las políticas ejecutadas), desde luego que no es el control judicial de esto lo que se discute. De lo que se trata, en realidad, es del control judicial frente a la ausencia de respuesta, y que ésta sea oportuna y adecuada. La obligación de responder a una petición es inobjetable. Ahora que en el presente caso esa respuesta sea adecuada, amerita analizar algunas disposiciones relacionadas con la Administración pública. Lo primero que hay que observar, es lo que dice el artículo 141 de la CV: “*La Administración pública está al servicio de los ciudadanos*” (recuérdese que ésta no es un fin en sí misma, sino un medio para servir a los ciudadanos), y entre los principios en que se fundamenta, al menos tres revisten especial importancia: “*transparencia, rendición de cuentas y responsabilidad en el ejercicio de la función pública*”. En el nivel legislativo, el artículo 9 del DLOAP prevé “*la obligación de recibir y atender, sin excepción, las peticiones o solicitudes que les formulen las personas*”. Asimismo, el artículo 141 del DLOAP establece que “*Cualquier persona puede solicitar de los órganos y entes de la Administración pública la información que considere necesaria para el ejercicio del control social sobre la actividad de éstos de conformidad y con las excepciones establecidas en la legislación vigente*” (una excepción sería, por ejemplo, la seguridad interior y exterior del país). Y por último, pero con muchísima importancia, de acuerdo con el artículo 5 del DLOAP, en su primer aparte, “*La Administración Pública debe asegurar a todas las personas la efectividad de sus derechos cuando se relacionen con ella*”.

Pues bien, lo primero que habría que advertir, es que no cabe duda de la obligación de responder a esta petición, y que su incumplimiento constituye una violación al derecho que nos ocupa. En relación al derecho-deber a que esa respuesta sea adecuada, habría que distinguir entre cada una de las interrogantes formuladas: la primera de ellas recae en el más estricto ámbito de competencias discrecionales del Presidente de la República,

de allí que señalar esto será suficiente para resolver la cuestión; la segunda y la tercera, en cambio, por estar vinculadas a la gestión del interés general, por constituir una forma de control social en los términos del artículo 141 del DLOAP, y al no estar prohibida por la ley su divulgación, en nuestro criterio lo que correspondía era suministrar la información solicitada (en los términos que estime la Administración), lo cual en aplicación del principio de transparencia, no hará más que beneficiar la actividad administrativa; y la cuarta interrogante, en virtud de las razones que justifican la anterior, amerita simplemente de una respuesta afirmativa o negativa.

c) Llama la atención la posición de la Sala, que en lugar de ordenar que se emita una respuesta, y una respuesta oportuna y adecuada, argumenta que una petición de este tipo podría distraer a su destinatario de las importantes funciones que tiene, ¡cuando lo que está en juego, en realidad, es nada menos que un *derecho humano*, del mismo calibre que cualquier otro de los que trae consigo la Constitución! Resulta paradójico, de igual modo, que esta postura se justifica en dirigir las políticas públicas para proteger los intereses del colectivo, siendo, precisamente, que esta petición está relacionada con el interés general, y los programas que se deben ejecutar para su satisfacción.

2. La segunda decisión es la núm. 1.061, de fecha 03 de agosto de 2011, dictada por la Sala Político-Administrativa del TSJ⁶⁷⁶, la cual también está referida a un recurso por abstención o carencia intentado por la Asociación Civil “*Programa Venezolano de Educación Acción en Derechos Humanos (PROVEA)*”, en contra del Ministro para la Energía y Petróleo, por falta de respuesta a unas peticiones de fecha 13 de junio y 16 de julio de 2008, mediante las cuales: “...*solicitamos formalmente ante su competente autoridad, se nos suministre información veraz, oportuna y adecuada sobre los siguientes planteamientos, de cara a coadyuvar al fortalecimiento de las políticas públicas en materia de vivienda en Venezuela: -Que de forma pronta y perentoria, se proporcione a [su] organización y colectividad en general, el estudio oficial sobre las especificaciones técnicas: Química (composición química que incluya aditivos y sus porcentajes y proporciones) y Mecánica (propiedades mecánicas y físicas).- Se Proporcione a [su] organización y colectividad en general, los planes y proyectos de construcción de nuevos urbanismos o expansión urbanística con este tipo de*

⁶⁷⁶ En <http://www.tsj.gov.ve/decisiones/spa/agosto/01061-3811-2011-2009-0092.html>

*viviendas, incluyendo el número de viviendas proyectadas y la ubicación geográfica de las mismas. -Información oficial si este tipo de viviendas será incluida como el sistema oficial de construcción en la **nueva Misión Villanueva** u otro plan de Estado para solventar el déficit habitacional. - [Les] informe oficialmente sobre la posibilidad de realizar **visitas institucionales a urbanismo que posean Petrocasas**, para hacer evaluaciones de las viviendas desde una perspectiva de los derechos humanos, y **coadyuvar en el fortalecimiento de las políticas públicas en materia de vivienda...**”* (Negrillas y subrayado del original).

Asimismo, la asociación civil Fundación Aguaclara A.C., en su condición de tercero adhesivo, manifestó que en abril de 2008 solicitaron información sobre los componentes de las denominadas PETROCASAS al Ministerio del Ambiente, a la Asamblea Nacional, a PEQUIVEN, y a la gerencia de PETROCASAS de Guacara, en el Estado Carabobo, sin obtener respuesta alguna.

Para dictar su decisión, la Sala comenzó –luego de hacer referencia a varios criterios jurisprudenciales sobre el derecho de petición- por citar las competencias del Ministerio para la Energía y Petróleo, previstas en el Decreto sobre Organización y Funcionamiento de la Administración Pública Nacional, así como en la Ley Orgánica de Hidrocarburos y la Ley Orgánica para el Desarrollo de las Actividades Petroquímicas, lo que llevó a dicho órgano a indicar que corresponde al Ministerio en referencia, lo siguiente: “...*la regulación, planificación y fiscalización de las actividades del Ejecutivo Nacional en materia de hidrocarburos, energía en general, petroquímica, carboquímica, similares y conexas; el desarrollo, aprovechamiento y control de los recursos naturales no renovables y de otros recursos energéticos; el estudio de mercado y fijación de precios de los productos del petróleo, del servicio de electricidad, de la petroquímica, la carboquímica, similares y conexas; la prevención de la contaminación del medio ambiente producto de la actividad energética, de hidrocarburos, petroquímica, carboquímica, similares y conexas en coordinación con el Ministerio del Poder Popular para el Ambiente*”.

Frente a ello, la Sala realizó una distinción entre las tres últimas peticiones –del total de cuatro-, para señalar lo siguiente: “*Conviene precisar que las aludidas peticiones de la recurrente, referidas a que se emita información sobre los proyectos de construcción de*

nuevos urbanismos con las denominadas ‘PETROCASAS’, no guardan relación con las atribuciones asignadas al Ministerio del Poder Popular para la Energía y Petróleo, lo que permite colegir que el titular de dicho órgano no le corresponde darle respuesta dada su falta de competencia en esa materia, razón por la que esta Sala las desestima por improcedentes. Así se declara”.

En criterio de la Sala queda una petición restante –la primera-, que está referida a que “...se proporcione a [su] organización y colectividad en general, el **estudio oficial sobre las especificaciones técnicas: Química** (composición química que incluya aditivos y sus porcentajes y proporciones) y **Mecánica** (propiedades mecánicas y físicas)...” de las denominadas PETROCASAS, a lo que se suma la petición de la tercera adhesiva, consistente en que se “...ordene al Ministerio del Poder Popular para Energía y Petróleo a hacer pública la información sobre los componentes utilizados en la fabricación del PVC [Policloruro de Vinilo] y de los componentes para los perfiles de PVC de las Petrocasas y las posibles afectaciones al derecho a la salud y al derecho a un ambiente sano [y su posible] carácter irreversible...” (Negritas y subrayado del original). Al respecto, la Sala dice saber, por notoriedad comunicacional, que desde el día 17 de enero de 2011, la Compañía Anónima PEQUIVEN, adscrita al Ministerio para la Energía y Petróleo, mantiene publicado en su página en Internet un comunicado donde advierte que las PETROCASAS no son dañinas para la salud, ni para el medio ambiente, tampoco emiten sustancias tóxicas, y más bien son “hogares confiables, de alta calidad [y] bajo costo”, comunicado que copia casi íntegro la Sala, y después dice que con ello considera satisfecha esta petición en particular, por lo que finalmente declara sin lugar el recurso por abstención o carencia intentado.

a) En el presente caso se dilucida una *solicitud de información*, similar a la que se resolviera en el recurso anterior, que así como aquella, quedó sin respuesta. No obstante, aquí la argumentación gira en torno a algo más básico: la competencia del destinatario para resolver la petición. A juicio de la Sala, el Ministerio para la Energía y Petróleo carece de competencia para emitir una respuesta en torno a la solicitud formulada.

Es evidente que en esta solicitud de información se plantean cosas que pudieran corresponder a más de un órgano. Las especificaciones técnicas de las llamadas

PETROCASAS, los planes y proyectos de construcción de nuevos urbanismos, información sobre si este tipo de viviendas será incluida como el sistema oficial de construcción de la Misión Villanueva, e información sobre la posibilidad de realizar visitas institucionales a urbanismos que posean las llamadas PETROCASAS, para hacer evaluaciones de las viviendas desde una perspectiva de los derechos humanos, cosas que como se sabe, corresponden a distintos ámbitos competenciales, pero que sin duda se hallan relacionados por el factor vivienda.

Sin entrar en el tema de la competencia –tampoco descartamos que el Ministerio para la Energía y Petróleo tenga vinculación en este asunto, ya que PEQUIVEN, Empresa del Estado adscrita al referido Ministerio, es la encargada de los componentes de las PETROCASAS (nótese, además, que el solo nombre de estas viviendas ofrece una idea de su origen)-, lo que en nuestro criterio debió haber hecho la Sala, más aún cuando ésta sí se detuvo en el tema de la competencia, fue ordenar al destinatario de la petición que determinara cuál era el órgano competente para conocer de la misma, y conforme a ello, la remitiera o mantuviera en su poder (en caso de que fuese ese Ministerio el competente), a los fines de resolver el asunto y emitir una respuesta adecuada⁶⁷⁷.

b) No puede pasar inadvertido, que haya sido la Sala la que haya dado respuesta a la primera interrogante formulada por la Asociación peticionaria (al copiar el comunicado que aparece en la página en Internet de PEQUIVEN, y decir que con ello se consideraba satisfecha la petición), cuando dicha Sala no está para eso, sino para controlar que se emita una respuesta, y que esa respuesta sea oportuna y adecuada⁶⁷⁸. Pareciera que se asiste a la vieja polémica sobre la sustitución de los juzgados en los órganos que ejercen

⁶⁷⁷ El Ministerio Público, al momento de presentar su opinión consideró que se debía declarar con lugar el recurso, por las siguientes razones: “...los accionantes solicitaron mediante comunicaciones de fecha 13 de junio (...) y 17 de julio de 2008, al Ministro del Poder Popular para la Energía y Petróleo, información en relación al ‘estudio oficial sobre las especificaciones técnicas: Químicas (...) y Mecánica (...)’, sin obtener respuesta hasta la presente fecha, a pesar de haber transcurrido el lapso de los 20 días hábiles que concede el artículo 5 de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos para que la administración pública resuelva las solicitudes presentadas. Igualmente, se evidencia que dichas comunicaciones estuvieron dirigidas al órgano de la administración competente para responder del pedimento requerido, este es, el Ministerio del Poder Popular para la Energía y Petróleo”.

⁶⁷⁸ Ya lo decía Allan BREWER-CARÍAS, al interpretar los artículos 42, numeral 23, y 182, numeral 1, de la derogada Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia: “Nada autoriza, de la interpretación de esas normas, a deducir que el juez contencioso-administrativo pueda sustituir a la Administración y adoptar la decisión. El juez de lo que conoce es de la abstención o negativa a decidir, y debe en consecuencia, ordenar que se decida el asunto en vía administrativa” (BREWER- CARÍAS, Allan. *La abstención, silencio y negativa de la Administración y su control*, publicado en la obra colectiva titulada: **El Derecho Venezolano en 1982**. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1982. p. 617).

la función administrativa, siendo no obstante aquellos, por razones que parece bien difícil terminar de comprender, los que escenifican dicha controversia.

3. Interesa cerrar este análisis de sentencias con algunas reflexiones. Se debe destacar que ambas sentencias abordan directamente el tema del control jurisdiccional del derecho de petición, por lo que podrían considerarse precedentes, sin embargo, es lamentable que ambas lo hagan con tan poco acierto, y tan decantadas por los órganos centrales de la Administración pública. El trato complaciente o favorecedor hacia una de las partes en el proceso, no hace más que obrar en perjuicio de la importantísima función de administrar justicia, puesto que socava la imparcialidad y pone en tela de juicio la virtualidad de la sentencia. Preocupa que algunos órganos de administración de justicia, siendo precisamente los llamados en última instancia a proteger los derechos y libertades frente a cualquier clase de infracción, sin importar que ésta provenga de un sujeto público o privado⁶⁷⁹, tengan una posición –intencionada o no-, de pasar tan olímpicamente por alto al derecho de petición, al punto de admitir que en ocasiones, ni siquiera una respuesta merece, mucho menos una respuesta oportuna y adecuada. En términos constitucionales, lo que corresponde al juez hacer y en donde debe poner la lupa, es en el contenido del derecho, en *asegurar que el peticionario obtenga una respuesta, que sea además oportuna y adecuada*, cosa distinta es si después se concede o no lo pedido, ya que ello dependerá del destinatario.

7.8.4.3.-Sobre la invocación del derecho de petición en procesos judiciales donde no corresponde: ¿subterfugio o desconocimiento?

Es inevitable en este momento, recordar aquel epígrafe del Capítulo anterior, que trata sobre la “*Distinción entre el derecho de petición y los recursos administrativos*”. Quien esté atento a la realidad jurisdiccional o haga un seguimiento más o menos ordenado de

⁶⁷⁹ Dice Antonio CANOVA, en una obra suya dedicada a mostrar estadísticas de la Sala Político Administrativa del TSJ durante el año 2007 y primer semestre del 2008, que en el primero de esos años, la mencionada Sala apenas dictó dos sentencias relacionadas con recursos por abstención y carencia, y “*ambas fueron contrarias a los particulares accionantes*”. Asimismo expone este autor, que durante el año 2007 y primer semestre de 2008, las sentencias sobre acciones de anulación que hubieren favorecido a los particulares y restablecido plenamente la situación jurídica infringida, se ubican en 0,34 %; las relacionadas a demandas contractuales que hubieren favorecido a los particulares plenamente, simplemente no las hay; las vinculadas a demandas extra-contractuales que hubieren favorecido a los particulares plenamente, se ubican en 2,17 %; mientras que las decisiones sobre medidas cautelares (no automáticas) que hubieren favorecido a los particulares, se ubican en 0,94 %, cifras estas que el autor en referencia califica de “*desoladoras*” (CANOVA, Antonio. *La realidad del contencioso administrativo Venezolano*. Funeda. Caracas, 2009. pp. 29, 30, 70, 71 y 72).

la jurisprudencia, y en especial de la relacionada con los procesos funcionariales, no le será difícil relacionar el número importante de procesos en los que las partes alegan como vulnerado su derecho de petición, sea ello cierto o no. Hay casos, en efecto, donde se utiliza a este derecho en sustitución de la querella o recurso contencioso administrativo funcionarial, y hay otros casos, en donde entre los derechos que se alegan como infringidos, está el derecho de petición, sin que en realidad corresponda.

Un ejemplo ilustrativo de esta situación, está en las sentencias núm. 2095, 2104, 2105, 2112, 2114, 2115, 2116 y 2126, dictadas todas por la Sala Constitucional del TSJ, en fecha 29 de julio de 2005. Los casos se refieren a acciones de amparo constitucional interpuestas en contra del Instituto Nacional de Nutrición, por supuesta violación de derechos en el plano laboral. En concreto, se alegan como infringidos en todos los recursos, los siguientes derechos: “*garantía del debido proceso, el derecho de petición y el principio de transparencia*”. Sin embargo, los casos todos se refieren a solicitudes de jubilación, pago de prestaciones sociales y bonos acordados. Como resultado de la manifiesta naturaleza laboral de las pretensiones, la propia Sala Constitucional decidió en todos ellos, declinar la competencia para conocer de la acción en los Juzgados de Primera Instancia de Juicio del Trabajo de la Circunscripción Judicial del Área Metropolitana de Caracas.

Interesa, pues, alertar en torno a esa tendencia de invocar en procesos judiciales, como un *comodín*, al derecho de petición⁶⁸⁰. En tales casos, más allá de que la invocación del derecho sea o no una excusa artificiosa, lo importante es que se imponga el conocimiento y la experiencia judicial para frenar los equívocos, de modo que prevalezca el espíritu y realidad de cada institución, y no que por error terminen prosperando procesos en los que no hay razón, ni derecho subjetivo⁶⁸¹.

7.9.-SANCIONES A LOS FUNCIONARIOS PÚBLICOS POR VIOLACIÓN DEL DERECHO DE PETICIÓN

⁶⁸⁰ Véase, entre otras, la siguiente sentencia: núm. 2031, de fecha 30 de julio de 2003, de la Sala Constitucional del TSJ, donde se pretende, nada menos, que la entonces Junta de Regulación Financiera, por intermedio de la Superintendencia de Bancos y Otras Instituciones Financieras, levante una medida de intervención a una compañía anónima.

⁶⁸¹ Como ejemplo llamativo, está la citada sentencia núm. 547, de fecha 06 de abril de 2004 de la Sala Constitucional del TSJ, donde se confundió al derecho de petición, con un recurso administrativo.

De acuerdo con el artículo 51 de la CV, los funcionarios públicos que violen el derecho de petición, “...serán sancionados conforme a la ley, pudiendo ser destituidos del cargo respectivo”. En desarrollo de esta disposición, el artículo 9 del DLOAP, en su primer aparte, dice lo siguiente: “En caso de que una funcionaria o funcionario público se abstenga de recibir las peticiones o solicitudes de las personas, o no de adecuada y oportuna respuesta a las mismas, serán sancionados de conformidad con la ley”. Ambas disposiciones se limitan a prever la posibilidad de sancionar, dejando el asunto en manos de la ley, sin precisar exactamente de qué tipo de sanción se trata. Sin embargo, la referencia a la destitución –que es la más grave de las sanciones en materia de empleo público, y desde luego la más duradera- permite comprender que se trata de *sanciones disciplinarias*.

En los órganos del Estado es posible distinguir tres categorías de funcionarios públicos: los de carrera; los de libre nombramiento y remoción, que a su vez pueden ser de confianza y alto nivel; y los de elección popular. Los primeros gozan de estabilidad en el ejercicio del cargo, lo que implica que para retirarlos del mismo deberá seguirse un procedimiento establecido en la ley. Los funcionarios de libre nombramiento y remoción no gozan de este beneficio, por lo que su retiro podrá hacerse mediante la simple voluntad de la autoridad competente expresada en un acto administrativo. Por último, los funcionarios de elección popular, si bien no gozan de la mencionada estabilidad, lo cierto es que su separación del cargo vendrá dada por la finalización del mandato, revocatoria del mismo mediante referendo popular o decisión judicial.

Toda esta situación importa a los efectos de una eventual sanción disciplinaria por violación al derecho de petición. Y es que a los funcionarios de libre nombramiento y remoción no se les destituye y por regla general, tampoco se les impone sanciones disciplinarias, ya que cuando han obrado mal o se ha perdido la confianza, basta con removerlos del cargo. Los funcionarios de elección popular tampoco están sujetos a este régimen sancionador disciplinario, siendo su responsabilidad más bien política, administrativa, civil o penal. En cambio, los que sí están sometidos al mencionado régimen son los funcionarios de carrera, y es en ellos, a todas luces, en quienes pueden recaer las sanciones a que alude el artículo 51 de la CV.

Este aspecto de las sanciones es, sin embargo, donde incide con mayor intensidad la ausencia de regulación legislativa, pudiendo inclusive hacer que una sanción quede en el aire. En ese sentido, cabe preguntarse: ¿Por qué motivos se habrá de sancionar? ¿Cuál será el procedimiento a seguir? ¿Qué clase de sanción se habrá de imponer? Son estos los extremos más importantes que debería desarrollar el legislador a la hora de cumplir con la previsión constitucional en comento. Y es que, en las condiciones actuales que una sanción de este tipo se haga efectiva no es cosa fácil, ya que ello depende de varios elementos legislativos y jurisprudenciales que se hallan dispersos en el Derecho positivo, los cuales a tales efectos conviene observar con atención.

Lo primero que se requiere es una violación al derecho de petición, en los términos fijados por la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo, y ratificados por la Sala Constitucional del TSJ. En nuestro criterio, sólo una vez que un tribunal haya determinado mediante sentencia firme que existe una violación a este derecho, o a la facultad de obtener una respuesta oportuna y adecuada, se podría emprender esta acción. En ese caso, la víctima podría interponer una denuncia por violación de su derecho, ante el órgano que conoce de su petición, por estar presuntamente involucrado un determinado funcionario público, o también podría ese mismo órgano iniciar de oficio la investigación (por el interés que tiene en que se respete la Constitución y el derecho de petición).

Según sea la gravedad de los hechos, será preciso encajar éstos en un determinado tipo sancionador. Por un lado están las sanciones de amonestación escrita y destitución previstas en el artículo 82 de la LEFP, y por el otro las del artículo 100 de la LOPA, de índole pecuniario. Interesa detenerse en las sanciones disciplinarias propiamente dichas de la LEFP, y en las causales aplicables al presente caso, ya que a nuestro juicio el espíritu de estas sanciones es asegurar el correcto funcionamiento de la Administración pública. No es de olvidar que en el debate Constituyente se hace hincapié en que los funcionarios públicos atiendan con propiedad a los ciudadanos.

De acuerdo con el artículo 83 de la LEFP, serán causales de amonestación escrita, aplicables al presente caso: “1. *Negligencia en el cumplimiento de los deberes inherentes al cargo.* [...] 3. *Falta de atención debida al público*”. En tanto que, de acuerdo con el artículo 86 de la LEFP, serán causales de destitución aplicables al

presente caso: “1. *Haber sido objeto de tres amonestaciones escritas en el transcurso de seis meses.* 2 *El incumplimiento reiterado de los deberes inherentes al cargo o funciones encomendadas.* [...] 5. *El incumplimiento de la obligación de atender los servicios mínimos acordados que hayan sido establecidos en caso de huelga.* [...] 11. *Solicitar o recibir dinero o cualquier otro beneficio, valiéndose de su condición de funcionario o funcionaria público*”.

Cuando la violación declarada al derecho de petición tenga su causa en cualquiera de los tipos que anteceden, el órgano que conoce de la denuncia o ha iniciado de oficio el procedimiento, deberá proceder conforme al artículo 84 de la LEFP, en caso de que la sanción sea de amonestación escrita, o seguir el procedimiento administrativo del artículo 89 de la LEFP, cuando la sanción sea de destitución. En ambos casos será importante respetar todos los derechos y garantías procedimentales del funcionario que se investiga, y de igual modo, éste contará con los recursos administrativos y jurisdiccionales que procedan.

La forma de estructurar la imposición de una sanción disciplinaria, recuerda el tema con el que se abrió este Capítulo –y con el que ahora, curiosamente, se cierra-: la regulación del derecho de petición mediante una ley orgánica autónoma, y si es necesaria su aprobación. En desarrollo de la Constitución, sería lógico que se estableciera por vía legislativa cuándo se considera vulnerado el derecho de petición⁶⁸², pero sobre todo los tipos de sanciones aplicables, y el procedimiento para ello, más aún cuando, por la diversa clase de destinatarios que este derecho admite, sería también muy diversa la naturaleza de los funcionarios y la rama del poder público a la que pertenecen, por lo que no siempre sería posible seguir las pautas de la LEFP, que se ciñe al ámbito de los funcionarios de las administraciones públicas nacionales, estatales y municipales, todo ello para evitar el riesgo de que la previsión constitucional de sanción quede ilusoria.

⁶⁸² Si bien el citado artículo 9 del DLOAP lo dice, en realidad se trata tan sólo de un par de supuestos, quedando otros sin reconocimiento.

CAPÍTULO VIII

REGÍMENES ESPECIALES

Junto al régimen general de ejercicio del derecho de petición expuesto en el Capítulo anterior, en el que entrarían la mayoría de las personas, existen unos supuestos especiales que vienen dados por la posición de los peticionarios frente al poder público o la especialidad del órgano al que están dirigidas las peticiones. En el primer caso, se encuentran aquellas personas sometidas a las denominadas relaciones de sujeción especial: miembros de la Fuerza Armada Nacional e internos en instituciones penitenciarias; mientras que en el segundo, estarían los órganos con funciones legislativas: la Asamblea Nacional, los consejos legislativos a nivel de los Estados, y los concejos municipales.

8.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA ARMADA NACIONAL E INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

Se distinguen aquí dos colectivos numerosos, pero que atraviesan circunstancias bien diferentes. Los primeros tienen a su cargo la seguridad de la Nación y su territorio, tienen además las armas de guerra bajo su poder, y frente a determinados supuestos pueden hacer uso de la fuerza pública. Por otra parte, en cambio, se encuentran los internos en instituciones penitenciarias. Este grupo de personas se hallan en circunstancias muy distintas a la de los militares, tanto desde el punto de vista institucional como personal, quizás en el extremo opuesto. En efecto, los internos están privados temporalmente de su libertad, no están armados –o al menos, en teoría, no deberían estarlo-, y se hallan bajo las órdenes de las autoridades del penal, si bien el sistema penitenciario venezolano adolece de carencias de distinto orden, lo que coloca a éstos en situaciones muy difíciles, en las que a veces están en riesgo sus propias vidas.

A pesar de que desde un punto de vista práctico estos colectivos se encuentran en posiciones opuestas, desde la ciencia jurídica, y en concreto desde la óptica del Derecho Administrativo, lo cierto es que ellos atraviesan lo que se conoce como una *relación de sujeción especial*, es decir, tienen una dependencia acentuada y duradera con el poder público, que lleva a considerarlos integrados de forma transitoria a éste, y de donde resultan disminuciones al principio de legalidad y limitaciones a los derechos

fundamentales. Por haber sido tratado este asunto con anterioridad⁶⁸³, conviene ahora reproducir las consideraciones efectuadas y a partir de ellas, abordar el régimen jurídico del derecho de petición para los miembros de la Fuerza Armada Nacional y los internos en instituciones penitenciarias.

8.1.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS MIEMBROS DE LA FUERZA ARMADA NACIONAL

De acuerdo con el artículo 328 de la CV, la Fuerza Armada Nacional es una institución de naturaleza “*esencialmente profesional*” y “*sin militancia política*”, que está llamada a garantizar la “*independencia y soberanía de la Nación y asegurar la integridad del espacio geográfico*”. Para ello, puede realizar tres tipos de actividades: defensa militar, cooperación en el mantenimiento del orden interno y participación activa en el desarrollo nacional. Según este mismo precepto, la Fuerza Armada Nacional está integrada por el Ejército, la Armada, la Aviación y la Guardia Nacional.

Los tres primeros componentes, de conformidad con el artículo 329 de la CV, “*tienen como responsabilidad esencial la planificación, ejecución y control de las operaciones militares requeridas para asegurar la defensa de la Nación*”, mientras que la Guardia Nacional deberá cooperar en el desarrollo de dichas operaciones, y en concreto será la encargada de conducir “*las operaciones exigidas para el mantenimiento del orden interno del país*”.

Nada dice la Constitución en torno al derecho de petición en el ámbito de la Fuerza Armada Nacional, o a una eventual limitación en su ejercicio, como la que impone la Constitución Española, en su artículo 29.2, de que sólo podrán hacerlo individualmente. Lo que sí hace, en cambio, es reconocer el derecho al sufragio a los integrantes de la Fuerza Armada Nacional (artículo 330), pero sin la posibilidad de optar a cargo de elección popular, ni participar en actos de propaganda, militancia o proselitismo político, lo que identifica a este derecho con su vertiente pasiva (sufragio pasivo, pero no el activo, es decir, únicamente, cualidad de elector), teniendo el mismo un origen evidentemente político, que se remonta al proceso de elaboración de la Constitución, de lo cual ahora basta con dejar constancia.

⁶⁸³ Véase el Capítulo IV, rótulo 4.1.1, de la Primera parte de esta investigación.

8.1.1.1.-Regulación especial

Al descender al nivel legislativo, se observa que –con un nombre bastante largo, que obedece a una reforma mediante delegación legislativa (práctica frecuente en el escenario político venezolano de los últimos años, y que desde luego no deja de generar inquietud)- el Decreto con Rango, Valor y Fuerza de Ley Orgánica de Reforma de la Ley Orgánica de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana⁶⁸⁴ (en lo sucesivo, DLOFAN) contempla en sus artículos 132 al 134, la posibilidad que tienen sus integrantes de presentar solicitudes. En efecto, el primero de ellos, dice lo siguiente:

“Artículo 132. Los y las integrantes de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, podrán dirigir solicitudes a todas las instancias militares superiores hasta el Presidente o Presidenta de la República y Comandante en Jefe de la Fuerza Armada Nacional Bolivariana, en términos respetuosos y por el órgano regular”.

Dejando para más adelante el calificativo puesto a la Fuerza Armada Nacional, conviene destacar los siguientes elementos de este artículo: (i) la posibilidad que tienen los integrantes de la mencionada Fuerza de presentar solicitudes (quedan comprendidos los integrantes de los cuatro componentes: Ejército, Armada, Aviación y Guardia Nacional), que desde luego deberán hacerlo por escrito; (ii) éstas son una manifestación del derecho de petición, ya que pueden quedar comprendidas las solicitudes graciabiles, y las sugerencias o iniciativas sobre aspectos relacionados con la institución o el servicio militar; (iii) tales solicitudes podrán dirigirse a todas las instancias militares superiores, inclusive al Presidente de la República; y (iv) siempre deberán formularse en términos respetuosos y por el órgano regular, lo que implica que deberá seguirse la cadena de mando, conforme a la jerarquía, debiendo entregar la petición al superior inmediato.

8.1.1.2.-Dinámica y directrices para su ejercicio

Los lineamientos para la tramitación de estas solicitudes se encuentran en el artículo 133 del DLOFAN, que dice así:

⁶⁸⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 6.020 Extraordinario, de fecha 21 de marzo de 2011.

“Artículo 133. El o la superior por cuya autoridad pase una solicitud, tendrá la obligación de informar y opinar al respecto, con toda imparcialidad, en forma clara y precisa, sin poder retenerla por mayor tiempo que el absolutamente necesario para su tramitación, el cual no podrá exceder en ningún caso de quince días hábiles, lapso dentro del cual la hará llegar a la autoridad que debe decidir. Esta a su vez decidirá en un plazo no mayor de treinta días hábiles”.

Esta disposición también tiene varios elementos diferenciables, que conviene destacar: (i) la obligación del superior de opinar, mediante informe, con toda imparcialidad y de forma clara y precisa, en torno a la petición recibida; (ii) dicha opinión deberá ser emitida y enviada a la autoridad competente para decidir, junto con la petición, en un lapso que no supere los quince días hábiles, contados a partir del momento de la recepción del escrito; y por último, (iii) dicha autoridad tendrá un lapso de treinta días hábiles, contados también a partir del momento de la recepción del escrito, junto con el informe, para emitir su decisión al respecto.

Para completar esta regulación, el artículo 134 del DLOFAN establece una medida de corte disciplinario, en los términos siguientes:

“Artículo 134. Quedan prohibidas las solicitudes o quejas colectivas. El o la superior que reciba una solicitud o queja colectiva sobre asuntos del servicio, no le dará curso y ordenará dentro de los términos legales, el correctivo disciplinario pertinente”.

Como ocurre en otros países, esta disposición pretende asegurar el orden y disciplina dentro de la Fuerza Armada Nacional. Pretende evitar que los miembros de tal Fuerza puedan realizar solicitudes o quejas en grupo, mediando acuerdo y con las armas bajo su poder, donde sin importar su propósito (que sean justas, excesivas o contrarias a Derecho), a los destinatarios no les quede otro remedio que acogerlas, pudiendo inclusive llegar a trastocar el sistema institucional de la Nación.

Desde otro ángulo, para lo que sirve en realidad esta figura, es para que los miembros de la Fuerza Armada Nacional puedan efectuar solicitudes de gracia o súplica sobre asuntos de su exclusivo interés; o también para formular sugerencias o iniciativas sobre asuntos de interés general, de donde se pueda beneficiar un colectivo más o menos numeroso, como podrían ser las relativas a los espacios donde prestan servicios o donde les corresponde cumplir guardias. En relación a las quejas, pareciera existir la duda sobre su procedencia, ya que el único precepto en que se mencionan, es en el 134, y se

hace para prohibirlas. No obstante, por tratarse de la Administración pública (la militar), nos inclinamos por pensar que sí podrían interponerse, sólo que individualmente, en términos respetuosos y por el órgano regular.

Por último, parece necesario evaluar el ejercicio del derecho de petición en el contexto actual de la Fuerza Armada Nacional. Lo primero que se debe observar es el calificativo que le otorgara el DLOFAN a esa Fuerza, que inclusive lo lleva en su propio título, pero que no aparece por ningún lado en la Constitución. El citado artículo 328 de la CV, se limita a decir “*Fuerza Armada Nacional*”, cosa que proviene del Capítulo en que se encuentra este precepto, sin ningún calificativo que aluda a próceres o gestores de la independencia venezolana. La referencia a este tipo de elementos socio-políticos, podría incluir a un sector de la población, pero a la vez correr el riesgo de dejar a otro por fuera, y no es de olvidar que la Fuerza Armada Nacional, como tal, es una *institución de todos los venezolanos, que está llamada a obrar con profesionalismo, sin militancia política, ni partidista*.

Otro elemento a tomar en consideración es la organización misma de este tipo de instituciones, para lo cual conviene hacer una referencia comparada. Si bien es difícil opinar sobre lo interno de la Fuerza Armada, por la discreción que prevalece en el ejercicio de sus funciones, algunos aspectos son bien conocidos. En países de Europa, las Fuerzas Armadas funcionan con eficiencia y respeto por los derechos fundamentales, producto de la experiencia acumulada y los recursos económicos que destinan a este sector, aún cuando en ocasiones los tribunales dan noticia de la violación a tales derechos, sin que pueda considerarse algo sistemático. En los países de América Latina la situación no es igual, sobre todo en lo relativo al funcionamiento de estas instituciones y al trato que reciben sus miembros, por razones de distinto orden, en especial políticas, financieras y culturales, de lo cual no puede decirse que escapa la Fuerza Armada de Venezuela.

En ese contexto, ¿pueden los miembros de la Fuerza Armada Nacional, interponer solicitudes o quejas, sobre asuntos de su interés o malos tratos recibidos, sin arriesgarse a ser reprendidos o sufrir represalias? ¿Son las peticiones una facultad de verdadero ejercicio? Emitir una respuesta definitiva es arriesgado, porque hay matices y diferencias, aún cuando también es cierto que en este tipo de instituciones se suelen

imponer castigos severos, algunos incluso al margen de la ley, lo que genera temor. Por ello, será la seguridad en los derechos humanos, y en que el derecho de petición es uno de ellos, la confianza en las instituciones (no sólo en la Fuerza Armada Nacional, sino también en los órganos judiciales y de defensa de los derechos humanos), y el valor en su ejercicio, los que determinarán que el derecho de petición se consolide y sea admitido con normalidad en el ámbito militar.

8.1.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN DE LOS INTERNOS EN INSTITUCIONES PENITENCIARIAS

La Constitución aborda la materia penitenciaria con inteligencia y objetividad, poniendo por encima de todo a la persona, y con la intención de que al culminar la condena, ésta pueda reinsertarse a la sociedad. El artículo 272 de la CV, dice al respecto lo siguiente:

“Artículo 272. El Estado garantizará un sistema penitenciario que asegure la rehabilitación del interno o interna y el respeto a sus derechos humanos. Para ello, los establecimientos penitenciarios contarán con espacios para el trabajo, el estudio, el deporte y la recreación, funcionarán bajo la dirección de penitenciaristas profesionales con credenciales académicas universitarias, y se regirán por una administración descentralizada, a cargo de los gobiernos estatales o municipales, pudiendo ser sometidos a modalidades de privatización. En general, se preferirá en ellos el régimen abierto y el carácter de colonias agrícolas penitenciarias. En todo caso las fórmulas de cumplimiento de penas no privativas de la libertad se aplicarán con preferencia a las medidas de naturaleza reclusoria. El Estado creará las instituciones indispensables para la asistencia pospenitenciaria que posibilite la reinserción social del exinterno o exinterna y propiciará la creación de un ente penitenciario con carácter autónomo y con personal exclusivamente técnico”.

Se trata, sin duda, de una disposición de avanzada, elaborada por conocedores de la materia. Con ella se intenta construir un sistema penitenciario más humano, que gire en torno al recluso, donde se respeten sus derechos y dignidad. Sin embargo, a veces, la norma no siempre logra que la realidad compagine con ella. Desde hace varios años, Venezuela ha padecido una angustiosa crisis penitenciaria, que lejos de recibir solución, cada día se ha agudizado más. Han sido varias las administraciones que han pasado, algunas de ellas con intenciones loables, pero lo cierto es que ninguna ha solventado verdaderamente la problemática. Este es un ejemplo de que la solución de los problemas sociales, si bien pasa por un marco jurídico adecuado y por dotaciones económicas o un presupuesto acorde a la naturaleza de las necesidades, no depende exclusivamente de ello, sino también del buen funcionamiento de las instituciones (cosa que a su vez está

condicionada por el compromiso de las autoridades, el respeto por el ordenamiento jurídico, y la formación académica y profesional de los funcionarios). En lo relativo al derecho de petición, la Constitución nada dice sobre su uso en recintos penitenciarios, sin embargo, no está en duda que los internos sean titulares del mismo, sólo que la situación carcelaria ofrece una idea de las circunstancias para su ejercicio.

8.1.2.1.-Regulación especial

Pasando al ámbito legislativo, está la Ley de Régimen Penitenciario⁶⁸⁵ (en lo sucesivo, LRP), la cual se encuentra en ese grupo de leyes dictadas durante el año 2000, por la denominada “*Comisión Legislativa Nacional*”, que en el lenguaje coloquial de la época se le llamó “*Congresillo*”, instalada después de haber finalizado sus funciones la Asamblea Nacional Constituyente, en una suerte de período de transición. Dice el artículo 52 de la LRP, lo siguiente:

“Artículo 52. Sin menoscabo del derecho a dirigirse al juez de ejecución, los reclusos deberán ser oídos por los inspectores de los servicios penitenciarios en sus visitas y por el director del establecimiento o un funcionario en quien delegue o cualquier autoridad superior, cuando así lo soliciten, para presentar peticiones o formular quejas, que deberán ser expuestas en la forma que los reglamentos autoricen”.

Esta disposición admite la posibilidad que tienen los internos de presentar peticiones o quejas, ante los inspectores de los servicios penitenciarios, el director del establecimiento o funcionario en quien él delegue, y cualquier otra autoridad superior a ellos. En el año 2011, producto de la delicada situación penitenciaria del país⁶⁸⁶, se creó mediante Decreto núm. 8.266, un órgano con competencia exclusiva en la materia, que

⁶⁸⁵ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 36.975, de fecha 19 de junio de 2000.

⁶⁸⁶ Quizás la peor parte del drama carcelario es la violencia interna. Consultadas las páginas en Internet de los órganos competentes en materia penitenciaria (antes el Ministerio de Relaciones Interiores y Justicia, ahora el Ministerio de Servicios Penitenciarios), ninguno de ellos ofrece cifras sobre la violencia al interior de las cárceles. Un informe de una organización no gubernamental, llamada “*Una Ventana a la Libertad*”, dice –citando al Ministro de Relaciones Interiores y Justicia, al momento de rendir su Informe anual ante la Asamblea Nacional, el día 10 de febrero de 2011- que la población reclusa del país, para ese año, se ubica en un número “*aproximado de 44.520 personas*”, que se hallan en treinta y cuatro recintos distribuidos a lo largo y ancho del país. Según ese mismo Informe, de esta ONG, la violencia carcelaria por años arroja los siguiente resultados: “*Año: 2007: Muertos 498 / Heridos: 1023; Año 2008: Muertos 422 / Heridos: 854; Año 2009: Muertos 366 / Heridos: 635; Año 2010: Muertos 476 / Heridos: 967. Estas cifras nos arrojan como resultados en los últimos 4 años un total de 1.762 reclusos muertos y 3.479 heridos...*” (tomado de: <http://www.ventanaalalibertad.org/2011/03/informe-de-una-ventana-la-libertad-para.html>).

es el Ministerio de Servicios Penitenciarios⁶⁸⁷, ámbito que hasta ese momento había sido gestionado por el Ministerio de Relaciones Interiores. Ese órgano sería, por tanto, un destinatario evidente de las peticiones o quejas a que alude este precepto, aún cuando es preciso advertir, que a la luz de la Constitución no se trata precisamente del “*ente penitenciario con carácter autónomo*” a que alude su artículo 272, que además debe estar integrado por “*personal exclusivamente técnico*”, ya que el mismo forma parte de la estructura organizativa del Poder Ejecutivo Nacional, situación que denota que aún se está en mora en relación a esa obligación.

La norma en comento deja las formalidades para la presentación de peticiones, en el reglamento que al efecto se dicte. A la fecha no se ha dictado reglamento alguno en desarrollo la LRP⁶⁸⁸, lo que en todo caso existe, es el antiguo Reglamento de la Ley de Régimen Penitenciario⁶⁸⁹, con más de tres décadas de haber sido dictado, que al no haber sido expresamente derogado, conserva vigencia en lo que no contradiga a la actual legislación, siendo que su artículo 43, literal a, hace referencia a las quejas, si bien con un contenido muy similar al del citado artículo 52 de la LRP, lo que lleva a concluir que aquél dio origen a éste. La ausencia de un reglamento actualizado, conduce a preguntarse, si ello condiciona la interposición de tales peticiones o quejas. En nuestro criterio no lo hace, ya que ésta es una facultad reconocida en la CV (para todas las personas) y la legislación de la materia (para los internos), pudiendo más bien obstaculizar su tramitación, aún cuando en todo caso el destinatario de que se trate, ya sea el director de la institución penitenciaria u otro ajeno a este ámbito, deberá seguir el procedimiento general, a que se hizo referencia en el Capítulo anterior.

Pasando a la utilidad de este derecho en el ámbito penitenciario, hay que recordar que por la difícil situación que allí se vive, el mismo podría servir para hacer solicitudes de interés personal (para satisfacer necesidades de los internos); quejas por malos tratos, ya sea en el propio recinto o en los traslados a tribunales; y formular sugerencias de interés general, como para construir o mejorar los espacios educativos, deportivos, de descanso, etc. Podrán estar dirigidas estas peticiones a cualquiera de las autoridades mencionadas,

⁶⁸⁷ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 39.721, de fecha 26 de julio de 2011.

⁶⁸⁸ Es preciso observar cómo después de dictada la CV, a los meses fue dictada la LRP, lo que evidencia el interés para ese momento en la materia. Sin embargo, el tema no volvió a ser objeto de atención normativa, al no haberse dictado ningún reglamento en desarrollo de dicha Ley, y fue apenas en el año 2011, cuando se creó el mencionado Ministerio de Servicios Penitenciarios.

⁶⁸⁹ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 30.816, de fecha 09 de octubre de 1975.

inclusive autoridades ajenas al ámbito penitenciario, sin embargo, se entiende que los principales llamados a atender este tipo de asuntos, son el director de la institución y el Ministerio de Servicios Penitenciarios.

8.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL, CONSEJOS LEGISLATIVOS DE LOS ESTADOS Y CONCEJOS MUNICIPALES

Al revisar la normativa reguladora de los órganos con funciones legislativas, partiendo de la propia Constitución, hasta llegar a las leyes de algunos de ellos, inclusive el Reglamento de Interior y Debates de la Asamblea Nacional, se llega a la curiosa conclusión de que no ha habido en el Constituyente, ni en el legislador, una intención evidente por promover el ejercicio del derecho de petición ante estos órganos, y es que apenas se reconoce el mismo, a veces casi con timidez. Ello no implica, sin embargo, que la Asamblea Nacional, los consejos legislativos de los Estados o los concejos municipales, hayan dejado de ser destinatarios natos del derecho de petición. Indica que el Constituyente no ha prestado especial atención a esta relación jurídica, menos aún si se compara con otros países, como España, en donde está claramente previsto en su Constitución, y por otro lado, es señal más bien de que su ejercicio podría llegar a dificultarse.

8.2.1.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LA ASAMBLEA NACIONAL

Como órgano legislativo, la Asamblea Nacional es la encargada de ejercer la función de legislar a nivel nacional, y junto a ésta el control de la Administración pública, así como el nombramiento de altos funcionarios, que el propio texto constitucional le atribuye. De acuerdo con el artículo 186 de la CV, la Asamblea estará integrada por diputados elegidos en cada entidad federal por votación universal, directa, personalizada y secreta, con representación proporcional, según una base poblacional del uno coma uno por ciento de la población total del país.

Al momento de hacer referencia a los diputados, la Constitución establece en su artículo 197 que ellos están “*obligados a cumplir sus labores a dedicación exclusiva, en beneficio de los intereses del pueblo y a mantener una vinculación permanente con sus electores, y electoras atendiendo sus opiniones y sugerencias*”. Por otra parte, el

Reglamento de Interior y Debates de la Asamblea Nacional⁶⁹⁰ (en lo sucesivo, RIDAN), al momento de regular la participación ciudadana ante ese órgano, dice en su artículo 127, lo siguiente: “*La Asamblea Nacional estimulará la participación popular [...] 3. Atendiendo y difundiendo las iniciativas legislativas, constitucionales y constituyentes y otras propuestas que se originen en el seno de la sociedad*”.

De ambos preceptos, es posible inferir lo siguiente en relación al derecho de petición: por un lado, a nivel constitucional, sólo consta la posibilidad de dirigir “*opiniones y sugerencias*” ante los diputados individualmente considerados o en su conjunto, no así ante la Asamblea Nacional, como órgano deliberativo; en cambio, a nivel legislativo, el RIDAN prevé que se puedan presentar propuestas ante la Asamblea Nacional, en el marco de la participación ciudadana, existiendo inclusive una página en Internet destinada al efecto⁶⁹¹. Por otro lado, nótese, que en todos estos casos se utilizan vocablos como: opiniones, sugerencias y propuestas, pareciendo ese el ámbito al que se pretende enfocar las peticiones, con un evidente cariz participativo. Si bien ello es así, nada impide que ante la Asamblea Nacional se presenten las clásicas solicitudes de gracia o súplica, sin que pueda decirse lo mismo de las quejas, salvo que sean por desatenciones de ese mismo órgano, ya que cuando estén relacionadas con el deficiente funcionamiento administrativo o los servicios públicos, la Asamblea Nacional no tiene competencia, por lo que deberá explicarle esta situación al peticionario, así como los cauces para una adecuada tramitación (Defensoría del Pueblo o Administración pública, según corresponda).

Una manifestación concreta de tales opiniones, sugerencias y propuestas, está en el campo del control que corresponde ejercer a la Asamblea Nacional, en los términos del artículo 222 de la CV. De acuerdo con este precepto, la Asamblea podrá ejercer su función de control mediante los siguientes mecanismos: interpelaciones, investigaciones, preguntas, autorizaciones y aprobaciones parlamentarias, entando tales opciones destinadas a los propios parlamentarios, especialmente a los de oposición. Dichos medios, en opinión del Profesor Jesús CABALLERO ORTÍZ, no son precisamente expresión de un régimen parlamentario, sino de un “*sistema presidencial con sujeción*

⁶⁹⁰ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 6.014 Extraordinario, de fecha 23 de diciembre de 2010.

⁶⁹¹ En <http://www.redeconocimientolegislativo.gob.ve/> (esta página también contiene otra información, como sobre el proceso de formación de las leyes, gestión parlamentaria, observatorio legislativo, etc.).

parlamentaria”⁶⁹². Desde luego, no sería válido expresar opiniones o propuestas o al menos no procederían, respecto de las autorizaciones y aprobaciones, ya que éstas se refieren a aspectos reglados, como *autorizar* al Ejecutivo para nombrar los jefes de misiones diplomáticas permanentes (artículo 187, numeral 14 de la CV) o *aprobar* las líneas generales del plan de desarrollo económico y social de la Nación (artículo 187, numeral 8 de la CV). En cambio, donde sí proceden tales opiniones, sugerencias y propuestas, es respecto de las interpelaciones, investigaciones y preguntas.

Estas son manifestaciones del control político que la Asamblea debe ejercer respecto de la Administración pública, sin embargo, se diferencian en que la interpelación es para hacer comparecer a un determinado funcionario, a la sede de la Asamblea Nacional, para que explique su conducta o exponga la política seguida por su despacho⁶⁹³; la investigación persigue aclarar ciertos actos o situaciones que se presumen ilícitos o irregulares, pudiendo inclusive hacerse con carácter exhaustivo; y por último, las preguntas, estando también dirigidas a un funcionario público, pretenden que éste explique una determinada actuación o asunto de interés, por lo que son similares a la interpelación, sólo que dicho funcionario no debe asistir a la sede de la Asamblea. Para ver el asunto mediante ejemplos, una interpelación podría ser la que se haga al Ministro de Relaciones Exteriores para que explique su actuación en conflictos diplomáticos con un país vecino; una investigación podría perseguir esclarecer presuntas irregularidades en la adquisición de armas por parte del Ministerio de Defensa; y una pregunta sería la que se dirija al Ministro de Relaciones Interiores, para que informe sobre las estrategias para evitar o disminuir los secuestros. En cualquiera de estos casos, podrían los ciudadanos dirigir opiniones, sugerencias y propuestas, para que los parlamentarios, que en definitiva son los titulares de estas opciones, activen su función de control.

Desde un punto de vista comparativo, interesa destacar el tratamiento institucional que en el ámbito legislativo se le da al derecho de petición en España y Venezuela. Mientras que en el país Ibérico existe un Parlamento bicameral (Congreso de los Diputados y Senado) con sendas Comisiones de Peticiones en cada Cámara para atender este derecho; en Venezuela, en cambio, su Parlamento unicameral no dispone de comisiones

⁶⁹² CABALLERO ORTÍZ, Jesús. *El control político sobre la Administración Pública en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: **Libro Homenaje a Fernando Parra Aranguren**. Tomo I. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2001. p. 100.

⁶⁹³ CABALLERO ORTÍZ, *El control político...*, cit., p. 89.

de este tipo, ni siquiera prevé en su Reglamento el trámite a seguir, lo que pone de manifiesto la visión que en cada uno de esos países se tiene del ejercicio de este derecho ante el órgano legislativo nacional, la cual tiene origen constitucional y obedece al modelo de relaciones que se ha querido establecer entre los ciudadanos y el Parlamento.

Por último, resta concluir que si bien la Asamblea Nacional es un destinatario claro del derecho de petición (recuérdese lo que dice el artículo 51 de la CV), dado además su carácter deliberativo y la discrecionalidad que tiene en el ejercicio de sus funciones –no en todas, desde luego-, lo cierto es que su reconocimiento no está verdaderamente afianzado, ya que apenas se desprende de algunas normas, a través de las llamadas opiniones, sugerencias y propuestas (que como se explicó podrían conducir a ejercer la función de control), sumado a que tampoco hay un procedimiento o un trámite sencillo para su ejercicio, lo cual podría llegar a dificultarlo o en ocasiones a que ni siquiera se interponga la petición pretendida. De allí que, este aspecto debería ser tomado en cuenta en una futura reforma del RIDAN, más aún cuando la Asamblea Nacional parece tener interés en promover la participación ciudadana, procediendo así a reconocer de manera explícita el derecho de petición y un trámite para su ejercicio.

8.2.2.-EL DERECHO DE PETICIÓN ANTE LOS CONSEJOS LEGISLATIVOS DE LOS ESTADOS Y LOS CONCEJOS MUNICIPALES

De acuerdo con el artículo 162 de la CV, el Poder Legislativo se ejerce en cada Estado por un consejo legislativo formado por un número no mayor de quince ni menor de siete integrantes, quienes proporcionalmente representarán a la población del Estado y los municipios. Por otra parte, en el ámbito municipal, el artículo 175 de la CV, dispone que la función legislativa del municipio corresponde al concejo, integrado por concejales elegidos en la forma establecida en la propia Constitución, en el número y condiciones de elegibilidad que determine la ley.

La situación que se presenta en relación al derecho de petición, a nivel de los órganos legislativos estatales y municipales, es similar a la de la Asamblea Nacional, en el sentido de que es poco lo que sus normas dicen en torno al mismo. Comenzando por la Ley Orgánica de los Consejos Legislativos de los Estados⁶⁹⁴, que establece las

⁶⁹⁴ Vid. Gaceta Oficial de la República núm. 37.282, de fecha 19 de septiembre de 2001.

directrices para la organización y funcionamiento de estos órganos, debe decirse que ésta nada prevé sobre el derecho de petición o la posibilidad de ejercerlo ante tales Consejos. La Ley Orgánica del Poder Público Municipal adopta igual posición en lo relativo a una referencia expresa a este derecho en el ámbito de los concejos municipales (no obstante, recuérdese, dicha Ley contempla la posibilidad de presentar peticiones y propuestas en la gestión local).

Pasando al ámbito de los reglamentos de interior y debates de las asambleas legislativas de los estados y concejos municipales, la situación cambia un poco, ya que algunos de ellos admiten la posibilidad de formular peticiones, si bien la información no siempre es completa o de fácil acceso. Por tal razón, luego de haber efectuado una revisión en esta materia, a continuación se hará referencia, a manera de ejemplo, a los Reglamentos de los consejos legislativos de los Estados Carabobo, Portuguesa, Sucre, Yaracuy y Zulia; y a nivel de los municipios, al Reglamento del concejo municipal de Chacao.

8.2.2.1.-Ejemplos a nivel de los consejos legislativos de los Estados

El Reglamento de Interior y Debates del Consejo Legislativo del Estado Carabobo⁶⁹⁵, de fecha 03 de febrero de 2005, establece en su artículo 14, lo siguiente: “*Son deberes de los Legisladores y Legisladoras: [Omissis] 3. Sostener una vinculación permanente con sus electores y electoras, atender sus opiniones, sugerencias, peticiones y mantenerlos informados e informadas sobre su gestión*”. No consta en dicho Reglamento, un procedimiento para la tramitación de tales opiniones, sugerencias o peticiones, ni para dar respuesta a las mismas, por lo que la figura queda muy debilitada, estando a discreción del Consejo y los legisladores el modo de proceder.

El Reglamento de Interior y Debates del Consejo Legislativo del Estado Portuguesa⁶⁹⁶, de fecha 19 de octubre de 2000, prevé en su artículo 105, lo siguiente: “*El Consejo legislativo estimulará la participación popular: [Omissis] 2. Atendiendo y difundiendo las iniciativas legislativas, constitucionales, constituyentes y otras propuestas que se originen en el seno de la sociedad*”. En ese sentido, el artículo 110 del mismo Reglamento, dice que “*Las personas naturales y organizaciones de la sociedad civil,*

⁶⁹⁵ En http://www.clbec.gob.ve/paginas/leyes_carabobo.htm

⁶⁹⁶ En <http://www.cleportuguesa.gob.ve/leyes/regla.pdf>

podrán prestar [sic] propuestas a consideración del Consejo Legislativo por conducto, al menos, de los Legisladores o Legisladoras". Tales propuestas, según el artículo siguiente, *"deberán ser presentadas por escrito, antes de ponerse a discusión..."*.

Por su parte, el Reglamento de Interior y Debates del Consejo Legislativo del Estado Sucre⁶⁹⁷, de fecha 11 de abril de 2006, en dirección similar al del Estado Portuguesa, establece en su artículo 152, lo siguiente: *"El Consejo Legislativo estimulará la participación ciudadana: [Omissis] 2. Atendiendo y difundiendo las iniciativas legislativas y otras propuestas que se originen en el seno de la sociedad"*. Continuando en este ámbito, el Reglamento de Interior y Debates del Consejo Legislativo del Estado Yaracuy⁶⁹⁸, de fecha 19 de enero de 2005, dispone en su artículo 111 el procedimiento para la presentación y trámite de las iniciativas que provengan de personas naturales.

Es preciso advertir, al referirse los tres últimos Reglamentos citados, de los consejos legislativos de los Estados Portuguesa, Sucre y Yaracuy, a propuestas e iniciativas, que cuando éstas traten sobre la organización interna de la asamblea u otro aspecto distinto al normativo, pueden considerarse expresiones del derecho de petición, pero en cambio, si estuvieran referidas a la función legislativa, sería entonces una iniciativa legislativa (artículo 70 de la CV), figura distinta al derecho que nos ocupa.

Por último, está el Reglamento Interior y de Debates del Consejo Legislativo del Estado Zulia⁶⁹⁹, de fecha 11 de agosto de 2011, mucho más elaborado que los anteriores, y en lo relativo al derecho de petición, bien merece ser observado con atención. En efecto, los artículos 157 al 159 del citado Reglamento, regulan la posibilidad de presentar peticiones y las condiciones para su ejercicio. El primero de ellos, dice así:

"Artículo 157. Todo ciudadano tiene derecho a dirigir peticiones y de formular denuncias y quejas, así como hacer solicitudes y sugerencias al Consejo Legislativo, a través de sus legisladores o a cualquiera de sus Comisiones Permanentes, sobre los asuntos que sean de su competencia y obtener oportuna respuesta en los términos establecidos en la Constitución y en las Leyes sobre la materia".

⁶⁹⁷ En <http://www.clesucre.gob.ve/leyes.html>

⁶⁹⁸ En <http://pgeyaracuy.gob.ve/Leyes/4ridcley.pdf>

⁶⁹⁹ En http://www.clezulia.gov.ve/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=64

De acuerdo con el artículo siguiente, estas peticiones se podrán consignar “*por ante la Oficina de Atención al Ciudadano, por ante la Secretaría del Consejo Legislativo ó [sic] por ante el Presidente o la Presidenta de la Comisión Permanente afín a la materia sobre la cual versa la petición o denuncia*”. Los requisitos para la presentación de las peticiones están en el artículo 159 del Reglamento en referencia, que dice:

“...se harán por escrito, en papel común o con membrete del petionario, y deberán contener, si se trata de una persona natural, el nombre, nacionalidad, cédula de identidad, estado civil, profesión y dirección. Si se trata de una persona jurídica la solicitud deberá indicar su denominación o razón social, la identificación plena de su representante y el carácter con el que actúa; la dirección de la institución y de la persona que actúa como su representante y una explicación sucinta de los hechos sobre los cuales versa la denuncia, acompañando los documentos que estimen pertinentes para fundamentarla. La falta de cualquiera de los requisitos señalados en el presente artículo dará lugar a que el encargado de la Oficina de Atención al Ciudadano, el Secretario o la Secretaria del Consejo Legislativo o el Presidente o la Presidenta de la respectiva comisión, devuelva la petición, denuncia, queja, solicitud o sugerencia a los interesados para que subsanen los errores u omisiones”.

La regulación de este Reglamento es más completa, inclusive, que la del Reglamento de la Asamblea Nacional, al atribuir a todo ciudadano el derecho a formular peticiones (si bien, nótese, que la norma habla de ciudadanos y no de personas), bien sea directamente ante los legisladores o a las comisiones permanentes del Consejo, así como el derecho a obtener oportuna respuesta, con el cumplimiento de los requisitos de forma y fondo que allí se establecen, e inclusive la posibilidad de ordenar la subsanación en caso de no ser satisfechos. Por estas razones, el Reglamento en comento podría ser tomado en consideración a la hora de emprender una reforma a los Reglamentos de la Asamblea Nacional o los Estados, en torno al derecho de petición.

8.2.2.2.-Ejemplos a nivel de los concejos municipales

El Reglamento Interno y de Debates del Concejo Municipal de Chacao⁷⁰⁰, de fecha 18 de septiembre de 2007, trae consigo todo un Capítulo –el II, del Título V- destinado a la participación ciudadana, mediante el ejercicio del derecho de palabra por parte de los ciudadanos, directamente ante el Concejo Municipal, para formular preguntas, emitir

⁷⁰⁰ En http://www.concejochacao.gob.ve/Ordenanzas_Vigentes/ReglamentoInternodelConcejoMunicipal/ReglamentoInternoydeDebatesdelConcejoMunicipal.pdf

opiniones y propuestas en materia de interés local. Al respecto, dice el artículo 102 del Reglamento en referencia, lo siguiente:

“Artículo 102. Derecho de Palabra

Los ciudadanos, ciudadanas, representantes de las comunidades organizadas u organizaciones vecinales, podrán ejercer derecho de palabra en las sesiones del Concejo Municipal, con el objeto de formular preguntas, emitir opiniones y hacer proposiciones en materia de interés local previa solicitud o por invitación del Cuerpo Edilicio”.

La solicitud deberá cumplir con los requisitos del artículo 103 del Reglamento Interno y de Debates del Concejo, conforme al cual deberá hacerse por escrito, dirigido al Presidente y demás miembros del Concejo, y consignado en la Secretaría Municipal. La comunidad organizada designará un representante para ejercer el derecho de palabra, quien deberá estar identificado en la solicitud. En la comisión de mesa siguiente a su presentación, la solicitud será consultada por los concejales, y excepcionalmente se podrá solicitar y acordar un derecho de palabra para los ciudadanos en la misma sesión, a través de una moción de urgencia. Conforme al artículo 104 del mismo Reglamento, cuando la Comisión de Mesa haya aprobado la solicitud, el punto se incluirá en el orden del día de la sesión acordada, y se notificará a los solicitantes a través de la Secretaría Municipal, indicando día y hora para su asistencia.

Este derecho de palabra, si bien recibe una denominación distinta, su contenido se corresponde con el derecho de petición. El ejercicio consiste en formular opiniones y proposiciones, lo cual no es otra cosa que una manifestación del derecho de petición, ante el Concejo Municipal. Hay que destacar la discrecionalidad que tiene el Concejo, por una parte, al momento de conceder el derecho de palabra (día, hora, etc.), pudiendo inclusive no hacerlo, aún cuando el espíritu del Reglamento parece ser a darlo; y por la otra, al momento de adoptar o no las opiniones y proposiciones (o propuestas) que se formulen, donde hay un margen mayor de discrecionalidad. En este caso, las opiniones y proposiciones, en tanto que manifestación del derecho de petición, tienen un evidente sentido participativo en la vida local.

CONCLUSIONES DE LA SEGUNDA PARTE

Examinadas las bases constitucionales y legislativas del derecho de petición, su régimen jurídico en el ámbito interno e internacional, los fundamentos teóricos que contribuyen a expresar su objeto, las condiciones para su ejercicio y los regímenes especiales, corresponde cerrar esta Segunda parte. A tal efecto, se hará referencia a los más importantes resultados obtenidos, así como a los aspectos que se considera de interés destacar. Bajo un criterio similar al de la Primera parte, las conclusiones se formularán a partir de dos grandes ejes del derecho de petición: sujetos activos o titulares y sujetos pasivos o destinatarios.

1. En medio de un catálogo extenso de derechos y libertades constitucionales –con marcada influencia europea- se encuentra el derecho de petición. Un derecho que a la usanza o costumbre venezolana, está amparado bajo el calificativo de humano, que proviene de la fórmula convencional de *derechos humanos*. Si bien este apelativo no da lugar a un régimen jurídico especial, ni coloca a este derecho por encima de otros, ya que lo cierto en Venezuela es que todos los derechos tienen el mismo valor jurídico, en todo caso determina el siguiente régimen constitucional: (i) garantía de goce y ejercicio, a cargo del artículo 19 de la CV; (ii) nulidad de todo acto del poder público que viole o menoscabe el mismo; (iii) regulación del ejercicio mediante ley orgánica; (iv) protección jurisdiccional a través del recurso por abstención o carencia, y en su caso, del recurso de amparo; (v) protección extra-jurisdiccional a través de la intervención de la Defensoría del Pueblo; (vi) restricción durante los estados de excepción; y (vii) modificación a través del procedimiento de enmienda constitucional.

1.1. Para el ejercicio del derecho de petición hay un régimen que comprende a la mayor parte de las personas, y que por tanto tiene el carácter de *régimen general*, sin embargo, su construcción, en vista de la ausencia de una regulación legislativa, es producto de la unión, y a veces de la interpretación, de fragmentos legislativos, jurisprudenciales y doctrinarios que se hallan dispersos en el Derecho venezolano.

- a) Comenzando por la titularidad del derecho, habría que decir que el mismo corresponde a toda persona natural o jurídica, dado que la CV utiliza la

expresión “*Toda persona*”. Quedan allí comprendidos, inclusive, los niños y adolescentes, los entredichos e inhabilitados civiles, y los militares e internos en instituciones penitenciarias. También se extiende la titularidad a los extranjeros, sin embargo, para su ejercicio se requieren ciertas condiciones, según sea el contenido de la petición. Tratándose de peticiones de naturaleza política, lo primero que hay que observar es que el artículo 40 de la CV, reserva los derechos políticos a los venezolanos, salvo las excepciones que la propia Constitución establece. Entre esas excepciones está el derecho al voto de los extranjeros, en elecciones parroquiales, estatales y municipales, siempre que hayan cumplido dieciocho años de edad, con más de diez años de residencia en el país y no estén sujetos a interdicción civil o inhabilitación política. En nuestro criterio, son estas condiciones las que presiden la participación de los extranjeros en asuntos políticos, siendo, por ende, las que deberán cumplir para ejercer el derecho de petición en ese campo. En segundo lugar está el *vínculo* entre el peticionario y el Estado venezolano, el cual es especialmente importante en aquellas peticiones que pueden formular los extranjeros aún desde el exterior, desde luego con un contenido distinto al político. Ese vínculo consiste en una *relación*, que puede estar referida a un problema o situación que sea competencia del Estado venezolano, que corresponda a uno de sus órganos, pero en el que tenga interés el peticionario extranjero, de lo contrario no merecería ser sometida a trámite la petición.

- b) Aunado al derecho de petición que toda persona tiene, está el derecho a obtener una *respuesta oportuna y adecuada*. El primero consiste en que la respuesta deberá emitirse a tiempo, conforme al lapso establecido en la Ley, mientras que el segundo derecho, lleva consigo un concepto jurídico indeterminado, y en concreto supone que la respuesta deberá ser adecuada al ordenamiento jurídico, es decir, fiel y acorde a éste en toda su extensión. En el régimen constitucional anterior no se establecía el derecho a una respuesta adecuada, lo que denota un *cambio de estado* entre aquél y el vigente.
- c) El derecho de petición puede ejercerse de manera individual y colectiva. A pesar de que ello no consta de forma expresa en la CV, dos circunstancias permiten arribar a esa conclusión: (i) la cláusula que garantiza a toda persona el goce y ejercicio *interdependiente* de los derechos humanos (artículo 19), lo cual no sólo significa que hay dependencia entre ellos, sino que también la hay entre sus

titulares; y (ii) el carácter excepcional que tendría cualquier limitación al derecho de petición, en el entendido de que la misma debe estar prevista en la propia Constitución o en su defecto, debe ser impuesta por un juez, en medio de un conflicto, para proteger otro derecho de mayor entidad.

- d) Precisar el objeto del derecho de petición no es una labor sencilla, debido a que el ordenamiento jurídico no lo dice, siendo varios los aspectos que allí convergen. La CV, en efecto, no dice en qué consiste este derecho, simplemente se limita a preverlo. La legislación al respecto es vaga, en tanto que la jurisprudencia, si bien ha abordado el tema, no se ha detenido a especificar en qué consiste este derecho. Toda esta situación conduce a seguir aquella técnica – diseñada por el Tribunal Constitucional español- que sugiere la delimitación del objeto del derecho de petición por descarte o exclusión (para saber cuáles son sus principales formas de ejercicio). En ese sentido, desde un punto de vista negativo, se sabe que el derecho de acceso a la justicia (y los recursos que a tal efecto existen), los recursos administrativos, el derecho de acceso a los archivos y registros administrativos, las quejas ante la Defensoría del Pueblo, las reclamaciones (entre ellas, la que se interpone para iniciar el procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República), la denuncia y la iniciativa legislativa popular, no son manifestaciones de este derecho. En tanto que, desde un punto de vista positivo, son expresiones del derecho de petición: las solicitudes de gracia o súplica, las quejas sobre el funcionamiento de la Administración pública, las sugerencias o iniciativas, y las solicitudes de información (siempre que alberguen un espacio para la discrecionalidad y su divulgación no esté prohibida). Sabiendo cuáles son las formas de ejercicio del derecho en referencia, habría que expresar ahora su contenido, el cual consiste en (i) un interés del peticionario, que se traduce en una aspiración correcta, no ilegal, ni ilusoria, que debe recaer sobre las (ii) competencias discrecionales del destinatario, y (iii) siempre que no exista un procedimiento específico para su tramitación. Son estas, pues, las condiciones que se deben examinar para saber si una determinada solicitud o instancia es manifestación del derecho de petición.
- e) Para la presentación de las peticiones, el artículo 9 del DLOAP admite la posibilidad de hacerlo por cualquier medio: “*escrito, oral, telefónico, electrónico o informático*”. La mayoría de ellos se concretan en un escrito, salvo el oral y telefónico. No obstante, para que quede constancia y pueda tramitarse

debidamente la petición, lo más natural es que éstas se formulen por escrito, y en caso de que llegaren a presentarse de forma oral o por teléfono, corresponderá al funcionario que las reciba recogerlas en acta.

- f) En relación a los requisitos de las peticiones, la presentación por escrito es el único requisito de forma. El mencionado escrito, de acuerdo con el artículo 9 de la CV, deberá estar redactado en castellano, por ser éste el idioma oficial, si bien esa misma disposición admite que los idiomas indígenas son oficiales para los pueblos indígenas, ello significa que la Constitución les ha reconocido autenticidad en sus relaciones propias, y que pueden usarlo allí, pero no ante el Estado (la redacción del precepto no obliga al Estado), el cual no tiene el deber de tramitar, ni responder peticiones en tales idiomas. Los requisitos de fondo de las peticiones, conforme al artículo 49 de la LOPA, son los siguientes: identificación del organismo; identificación del interesado; dirección del lugar donde habrán de practicarse las notificaciones; hechos, razones y pedimentos correspondientes; referencia a los anexos, si es que los hay; y la firma del o los interesados.
- g) La presentación del escrito da lugar al inicio del procedimiento, que según el artículo 165 del DLOAP, puede hacerse a elección del peticionario, en alguno de los siguientes lugares: de forma directa (i) en la unidad correspondiente de los órganos y entes administrativos a que se dirijan; y de manera indirecta (ii) en las oficinas de correo en la forma que reglamentariamente se establezca; (iii) en las representaciones diplomáticas o delegaciones consulares de la República; y (iv) en cualquier otro que se establezca.
- h) Esta última posibilidad, en concordancia con los artículos 11 y 151 del DLOAP, habilita a la presentación del escrito a través medios de comunicación electrónicos (deberá cumplir éste con los mismos requisitos que si fuese en papel), en particular aquellos que permiten el envío del escrito de petición: ordenadores con conexión a redes informáticas y teléfonos móviles con la respectiva aplicación, dejando una ventana abierta para otros de futura creación. Para ello, se requiere en primer lugar que el destinatario ofrezca la posibilidad en su página en Internet o sede electrónica, que existan las debidas garantías de que el escrito será recibido y tramitado, y que quede constancia de la identidad del peticionario, de lo contrario, por la incipiente regulación jurídica de esta materia,

no parece aconsejable hacerlo, siendo mejor entonces, acudir a los medios tradicionales.

1.2. En el plano internacional, en vista de que Venezuela forma parte de los sistemas de integración latinoamericano y caribeño, existe la posibilidad de ejercer el derecho de petición ante sus órganos de representación. En ese ámbito, este derecho se fundamenta en lo establecido en el artículo XXIV de la DADDH, y los artículos 51 y 22 de la CV. Es bien conocido que Venezuela pertenece a varias organizaciones de integración Regional, siendo las más importantes: el Parlamento Latinoamericano, ALBA-TCP, UNASUR, el Parlamento Suramericano, y la Asociación de Estados del Caribe (AEC). Como ocurre en la Unión Europea, donde se reconoce el derecho de petición en su Tratado de Funcionamiento (artículos 20 y 227) y su Carta de Derechos Fundamentales (artículo 44), los tratados constitutivos de estas organizaciones deberían incorporar este derecho y su régimen de ejercicio. Sin embargo, salvo por el caso de UNASUR, cuyo Tratado constitutivo permite inferir de su artículo 18 la posibilidad de dirigir peticiones, a través de propuestas, lo cierto es que los demás nada dicen al respecto. Ello no significa, desde luego, que quienes habitan en Venezuela, en tanto que Estado parte, no puedan dirigir peticiones a las mencionadas organizaciones, ya que en efecto pueden hacerlo. Más bien es indicativo del nivel en que se encuentran estos procesos de integración, en relación a sus perspectivas y logros. Parece interesante, de cualquier modo, el ejercicio del derecho de petición a través de sugerencias o iniciativas ante las referidas instancias, por el efecto que éstas podrían surtir en un número más o menos amplio de personas, siendo que para su tramitación y respuesta, es recomendable que se establezca un procedimiento breve y sencillo en los respectivos reglamentos de estas organizaciones, si bien ello dependerá de que en la práctica el número de peticiones determine esa necesidad, de lo contrario bastará con emitir una respuesta motivada, en la forma y oportunidad que garantice de mejor manera los derechos de los peticionarios.

1.3. Existen además unos regímenes especiales de ejercicio del derecho de petición, en el que se encuentran, por un lado, los miembros de la Fuerza Armada Nacional y los internos en instituciones penitenciarias, quienes a pesar de sus diferencias materiales, lo cierto desde el punto de vista jurídico, es que ambos atraviesan una relación de sujeción especial; y por otro lado, la Asamblea Nacional, los concejos legislativos de los Estados

y los concejos municipales, cuyo carácter de órganos legislativos determina la especialidad.

- a) Los miembros de la Fuerza Armada Nacional pueden dirigir solicitudes, quejas y sugerencias respecto de asuntos de interés personal o general. El fundamento de esta facultad reside en el artículo 132 del DLOFAN. La presentación de las mismas se debe hacer individualmente, en términos respetuosos y por el órgano regular, siguiendo el trámite establecido en la citada Ley. Si bien esta disposición no hace referencia directa a la figura de las quejas, se entiende que existe la posibilidad de hacerlo, por tratarse de una Administración pública (la militar). La especial naturaleza de la Fuerza Armada Nacional y la disciplina que prevalece puertas adentro, determina un escenario peculiar para el ejercicio del derecho de petición, por ello, será la seguridad en que el mismo es un derecho humano, la confianza en las instituciones (no sólo en la Fuerza Armada Nacional, sino también en los órganos judiciales y de defensa de los derechos humanos), y el valor en su ejercicio, los que determinarán que el mencionado derecho se consolide en el ámbito militar.
- b) Los internos en instituciones penitenciarias también pueden ejercer el derecho de petición, a través de solicitudes, quejas y sugerencias. Así lo establece el artículo 52 de la LRP. Serán destinatarios del mismo, los inspectores de los servicios penitenciarios, el director del establecimiento o funcionario en quien él delegue, y cualquier otra autoridad superior a ellos, como podría ser el Ministro de Servicios Penitenciarios. Dada la ausencia de un reglamento que desarrolle el mencionado precepto, la tramitación de estas peticiones se hará conforme al régimen general, explicado con anterioridad. En este ámbito, el derecho de petición puede ser una herramienta de los internos para expresar sus necesidades, vista la difícil situación que atraviesan, que se agrava con la antigua crisis del sistema penitenciario venezolano.
- c) Desde otro punto de vista, el del Estado y sus órganos legislativos, hay que poner de relieve que todos ellos son destinatarios del derecho de petición, en virtud de lo establecido en el artículo 51 de la CV y por la discrecionalidad que tienen en el ejercicio de sus competencias (no en todas), si bien la práctica del derecho de petición, deberá sujetarse a ciertas especialidades.

- d) En el ámbito de la Asamblea Nacional, su normativa reguladora establece la posibilidad de dirigir opiniones, sugerencias y propuestas. Por un lado, de acuerdo con el artículo 197 de la CV, los diputados deberán atender las opiniones y sugerencias de sus electores, mientras que conforme al artículo 127, numeral 3, del RIDAN, la Asamblea Nacional deberá atender las propuestas que se originen en el seno de la sociedad. En ambos casos, ha prevalecido un espíritu participativo con miras al interés general, pudiendo ser una manifestación concreta de ellas, las que se dirijan para activar la función de control que corresponde a la Asamblea Nacional, conforme al artículo 222 de la CV. Ninguna de estas normas establece, sin embargo, un trámite para la resolución de las opiniones y propuestas, por lo que lo más natural es que la Asamblea lo haga conforme al régimen general. A pesar de que tampoco se dice nada en estas normas, en torno a las solicitudes de gracia o súplica, ni a las quejas, no dudamos en que las mismas se puedan dirigir a la Asamblea Nacional, si bien estas últimas por desatenciones de la propia Asamblea o sus dependencias, ya que cuando estén relacionadas con el deficiente funcionamiento administrativo o los servicios públicos, la Asamblea Nacional no tiene competencia, por lo que deberá explicarle esta situación al peticionario, así como los cauces para una adecuada tramitación.
- e) A nivel de los consejos legislativos de los Estados, se ha puesto como ejemplo a los Consejos de los Estados Carabobo, Portuguesa, Sucre, Yaracuy y Zulia. Todos ellos prevén en sus Reglamentos, bien la posibilidad de presentar peticiones, opiniones, sugerencias o propuestas, por lo que en sentido similar al de la Asamblea Nacional, se dirige a ese ámbito el derecho de petición. Mención especial merece el Consejo Legislativo del Estado Zulia y su Reglamento, el cual ha abordado con más detalle este asunto, estableciendo inclusive los requisitos y procedimiento a seguir, lo que podría dar lugar a una tramitación más adecuada y a la vez, servir inclusive de guía a la Asamblea Nacional y los consejos legislativos de los demás Estados, a la hora de regular este derecho en sus respectivos reglamentos.
- f) El ejercicio del derecho de petición ante los concejos municipales también puede verse a través de un ejemplo, habiéndose escogido el caso del Concejo Municipal de Chacao. El Reglamento de dicho órgano establece la posibilidad de ejercer un derecho de palabra ante el propio Concejo, que se solicitará y

tramitará conforme a las formalidades que allí se establecen, pudiendo servir el mismo para formular opiniones y proposiciones con un evidente sentido participativo en la vida local.

2. Pasando al otro punto de vista de la relación jurídica petitoria, el de los sujetos pasivos o destinatarios, habría que poner de manifiesto las obligaciones de distinta naturaleza que éstos tienen, tanto dentro de la misma relación jurídica, como en su ordenación a través de la vía legislativa.

- a) Por tratarse de un derecho humano, la regulación del derecho de petición deberá provenir de una ley orgánica dictada por la Asamblea Nacional. La cuestión está en saber, si es obligatorio o no dictarla. La CV dice claramente, en su artículo 22, que la falta de ley reglamentaria de los derechos no menoscaba su ejercicio, lo que significa que su práctica no corre riesgo, ni está en discusión. En casos como éste, el funcionamiento de las instituciones y la práctica administrativa, son los que determinan la necesidad de ordenar mediante ley una determinada figura. No cabe duda, que quien quiera ejercer el derecho de petición, lo hace con ley o sin ella, hasta ahora ha sido así, y la jurisprudencia da muestras de ello. En todo caso, luego de haber estudiado el instituto petitorio en Venezuela, es preciso concluir que su actual regulación, dispersa por el ordenamiento jurídico administrativo, con fragmentos en la jurisprudencia y la doctrina, no es precisamente sinónimo de orden, ni facilita su ejercicio. De allí que, por la atención que el legislador debe prestar a los derechos humanos, es recomendable que éste regule mediante ley orgánica autónoma al mencionado derecho.
- b) De acuerdo con el artículo 51 de la CV, las peticiones se pueden dirigir ante cualquier autoridad o funcionario público. Ello significa, de manera indeterminada, que todos ellos, sea el que fuere, podrán ser destinatarios del derecho de petición. Esta regla da lugar a una situación compleja, en vista del elevado número de autoridades y funcionarios públicos que existen en el país, conforme a la división del poder público en cinco ramas, y su distribución a tres niveles. Si bien, en teoría, toda autoridad o funcionario público está en la condición de recibir y tramitar peticiones, lo cierto es que hay una regla que sirve de mucho para distinguir en qué casos pueden efectivamente hacerlo. Esa regla es la de la discrecionalidad en el ejercicio de sus competencias: en la

medida en que esas autoridades o funcionarios posean competencias discrecionales, en esa misma medida podrán ser destinatarios del derecho de petición. Cabe precisar, además, que entre autoridades y funcionarios, y la figura abstracta a la que pertenecen (el órgano), hay una relación indisociable. Por ello, los principales llamados a conocer de peticiones, son los funcionarios, autoridades y órganos con funciones administrativas y legislativas, donde hay cuotas claras de discrecionalidad.

- c) Son destinatarios concretos del derecho de petición, en el plano de los órganos con funciones administrativas: (i) la Administración pública nacional, estatal y municipal, cada una de ellas en su nivel central y descentralizado; y las unidades administrativas que sirven de apoyo a los demás poderes públicos, como por ejemplo: la administración de la Asamblea Nacional o del Consejo Nacional Electoral; en cuanto a los órganos con funciones legislativas, son destinatarios: (ii) la Asamblea Nacional, los consejos legislativos a nivel de los Estados y los concejos municipales. Por otro lado, en relación a los órganos con funciones de investigación y sanción, son destinatarios: (iii) la Defensoría del Pueblo, respecto, por ejemplo, de la facultad de instar al Fiscal General de la República para que intente las acciones o recursos a que hubiere lugar en contra de los funcionarios públicos responsables de la violación o menoscabo de los derechos humanos, o para inspeccionar instituciones penitenciarias, a fin de garantizar la protección de los derechos humanos; y la Fiscalía General de la República para intentar acciones a que hubiere lugar, para hacer efectiva la responsabilidad civil, laboral, penal, administrativa o disciplinaria, en que hubieren incurrido los funcionarios públicos en ejercicio de sus funciones. Por último, en relación a los órganos con funciones electorales, son destinatarios: (iv) el Consejo Nacional Electoral, respecto de la facultad de dictar directivas en materia de financiamiento y publicidad electoral y al control de los fondos de financiamiento de las organizaciones con fines políticos.
- d) Esta pluralidad de destinatarios, no es más que resultado de la división del poder público en Venezuela, más amplia que la clásica separación en tres ramas que existía antes en el país y que todavía existe en otros. El detalle con el que se abordan las funciones de los órganos encargados de ejercer esos poderes, da lugar a un elevado número de competencias, de donde surgen posibilidades

claras de ejercicio del derecho de petición, por lo general a través de sugerencias o iniciativas, como mecanismos de participación ciudadana.

- e) Para conocer y resolver las peticiones, se deberá seguir un trámite sencillo que obedece a las disposiciones de las leyes encargadas de la organización y funcionamiento de la Administración pública y los procedimientos administrativos. En ese trámite, los destinatarios tienen los siguientes deberes: (i) recibir y atender, sin excepción, las peticiones que formulen las personas (artículo 9 del DLOAP); (ii) efectuar un análisis sobre la competencia para conocer del caso, y en el supuesto de no serlo, remitir el escrito al órgano que estimen competente; (iii) informar dentro de los cinco (5) días siguientes a su recibo, la omisión o incumplimiento de algún requisito (artículo 5 LOPA); (iv) responder de manera oportuna y adecuada tales peticiones (artículo 9 del DLOAP); (v) respuesta que deberá extenderse dentro de los veinte (20) días siguientes a la fecha de presentación del escrito o a la fecha posterior en la que el interesado hubiere cumplido los requisitos exigidos (artículo 5 de la LOPA); y (vi) notificar de la respuesta al interesado o a éstos, si fueren varios (artículos 73, 75 y 76 de la LOPA).
- f) Los órganos de administración de justicia, como integrantes del Poder judicial, no son destinatarios del derecho de petición. La ordenación que prevalece en el ejercicio de la función jurisdiccional les impide serlo. En materia judicial, lo común es acudir a través del derecho de acceso a la justicia, para hacer valer otro derecho subjetivo o interés legítimo. Por vía de excepción, sin embargo, se admiten peticiones en el ámbito de la función administrativa que también ejerce el Poder judicial, a través de la Dirección Ejecutiva de la Magistratura (como se explicó con anterioridad, con las unidades que sirven de apoyo). A pesar de no ser un destinatario del derecho de petición, al Poder judicial corresponde, a través de los tribunales y juzgados, proteger el ejercicio del mismo. Para saber cuáles son los recursos que proceden, han tenido que intervenir los propios tribunales, en vista de la ausencia de una ley en la materia. La Sala Constitucional del TSJ, ha dicho desde el año 2004 que el medio ordinario para proteger al derecho de petición es el recurso por abstención o carencia, no obstante, también ha dicho con posterioridad, que en vista de que el amparo constitucional es en sí mismo un derecho subjetivo, no es posible negar la existencia de éste, por lo que el recurso de amparo también procedería para

proteger al derecho de petición, sólo que como un medio extraordinario. De esta jurisprudencia, se ha llegado a la conclusión de que existen dos recursos para la protección del derecho de petición, que operan con carácter subsidiario: en primer lugar, como medio ordinario, está el recurso por abstención o carencia, que se ejerce ante los tribunales de la jurisdicción contencioso-administrativa; y en segundo lugar, como medio extraordinario y siempre que aquél no sea suficiente para proteger al derecho en referencia, está el recurso de amparo, que se ejerce ante los tribunales de la jurisdicción constitucional.

- g) En relación al control jurisdiccional que corresponde ejercer a los tribunales, hay que advertir que si bien el contenido de la respuesta es materia de las competencias discrecionales del destinatario, por lo que estará fuera del mencionado control, no hay que olvidar que en Venezuela existe la particularidad de que tal respuesta debe ser *adecuada*, por lo que entran en juego los llamados conceptos jurídicos indeterminados. En ese sentido, al juez le corresponde controlar la aplicación del concepto, tanto si estima la impugnación anulando la respuesta, como si la desestima por entender que el destinatario ha actuado correctamente. Ello significa que el control anulatorio es de índole negativo, ya que el juez no sustituye la estimación que ha hecho el destinatario por la suya propia, sino que identifica si éste ha transgredido los límites que la Constitución ha querido imponerle al establecer ese concepto. ¿Cómo se conjugan, sin embargo, a los efectos del control jurisdiccional, la discrecionalidad en el contenido de la respuesta y el derecho a que la misma sea adecuada, en tanto que concepto jurídico indeterminado? El *quid* del asunto estriba en verificar la operación realizada para arribar a esa decisión, y sobre todo, si con ella se ha valorado al ordenamiento jurídico en toda su extensión. En efecto, *al juez corresponde observar, según las circunstancias del caso, si la respuesta es acorde al ordenamiento, si con dicha respuesta se ha valorado y aplicado objetivamente el ordenamiento jurídico*, y en caso de que no sea adecuada, deberá ordenar que se emita una nueva respuesta, una respuesta válida.
- h) La violación al derecho de petición, bien sea porque se impida ejercerlo, porque no se emita respuesta, dando lugar con ello al silencio administrativo, o porque ésta no sea oportuna y adecuada, podrá acarrear una sanción al funcionario público al que se le atribuya la violación. Sanción que será de corte disciplinario,

en vista de la referencia a la “*destitución*” en el precepto constitucional que la contempla (artículo 51 de la CV). De acuerdo con el régimen jurídico de los funcionarios públicos, son los funcionarios de carrera quienes pueden ser objeto de este tipo de sanciones, y es a ellos a quien está dirigida, no así a los funcionarios de libre nombramiento y remoción, ni a los de elección popular. Sin embargo, cabe preguntarse: ¿Por qué motivos se habrá de sancionar? ¿Cuál será el procedimiento a seguir? ¿Qué clase de sanción se habrá de imponer? Nuevamente la ausencia de una ley en la materia dificulta el régimen del derecho de petición, pudiendo inclusive hacer que la previsión constitucional de sanción quede en el aire. En la actualidad, es posible estructurar esta sanción a partir de la conjunción de elementos legislativos y jurisprudenciales, o inclusive de la interpretación de ellos, sin embargo, lo recomendable es que el legislador proceda a su regulación, por un lado, para ordenar esta institución jurídica, y por el otro, para cumplir con el mandato constitucional de sanción.

CONCLUSIONES GENERALES

Es de interés, ya para finalizar, hacer un balance de los principales aspectos del derecho de petición en los ordenamientos jurídicos de España y Venezuela.

1. El derecho de petición tiene raíces muy antiguas, que se remontan inclusive a los orígenes del constitucionalismo español y venezolano. Aquellas peticiones que se ejercían en la Inglaterra de los siglos XVI y XVII son, sin duda, gérmenes de este derecho. Su calificación como derecho subjetivo, es decir, como facultad o poderío para dirigirse a una autoridad determinada en solicitud de una pretensión es, sin embargo, posterior. Ese acontecimiento tiene sello revolucionario, y debe atribuirse nada menos que a la Revolución Francesa. Fue allí cuando se creó el *concepto de derecho subjetivo*, que vino a renovar el sistema jurídico por completo, y a establecer un nuevo modo de concebir, explicar y operar el mismo. Así, a comienzos del siglo XIX, producto de la herencia revolucionaria, se reconoció en las primeras Constituciones de España y Venezuela, la posibilidad de dirigir *peticiones*, como un auténtico *derecho subjetivo*.
2. Desde esa época el derecho de petición ha estado presente en la mayoría de las Constituciones de los países elegidos, sirviendo de enlace entre las personas y el poder público, para formular ante éste sus necesidades, pretensiones o aspiraciones. Entre los aspectos que plantea el régimen jurídico del derecho de petición, interesa detenerse en su objeto y los sujetos pasivos o destinatarios, siendo aquel elemento especialmente importante, por la complejidad que envuelve, y a la vez, por las confusiones que su desconocimiento ha originado.
3. El objeto del derecho de petición, tanto en España como en Venezuela, es algo *convencional*. Depende del ordenamiento jurídico y depende también de la época que se trate, ya que siempre hay variaciones. En términos generales, este derecho sirve para formular solicitudes, quejas y sugerencias, respecto de las cuales el peticionario tiene un interés, que sea objeto de las competencias discrecionales del destinatario, y siempre que no exista un procedimiento específico para su resolución. Este último elemento es clave, ya que en la medida en que exista un procedimiento o trámite para ventilar esa pretensión, o que se asocie a una institución jurídica determinada, no se tratará del derecho de petición. Ello conduce a determinar su objeto por descarte o exclusión, y le

atribuye a la vez un *carácter residual*. De todo esto se deduce una regla: aquellos ordenamientos jurídicos que sean más acabados o sofisticados, ofrecerán menos espacio para la formulación de peticiones, mientras que aquellos otros que sean menos elaborados ofrecerán más espacio para ello. El tiempo también juega un papel, ya que es normal que mientras éste transcurre, los ordenamientos jurídicos evolucionen. Es una regla general, que sin embargo admite matices, ya que por la amplitud de los ordenamientos, alguno de ellos puede ser explícito en materia administrativa, pero carecer de expresiones para la participación ciudadana, no obstante, en todo caso, esa regla evidencia el mencionado carácter convencional del derecho de petición. Por ejemplo, mientras que en España una petición clásica sería solicitar al Defensor del Pueblo la interposición de un recurso de inconstitucionalidad contra una ley, en Venezuela no lo es, por existir legitimación procesal popular (cualquiera podría interponerlo); y en cambio, mientras en Venezuela las solicitudes de información son expresiones del derecho de petición (aquellas que ofrezcan espacio para la discrecionalidad y su divulgación no esté prohibida), en España ya no lo son.

4. Como resultado de ese carácter convencional, surge una importante *casuística* para el derecho de petición, que imprime complejidad a su objeto. Sobre la base de las formas actuales de ejercicio del derecho de petición en España y Venezuela, piénsese nada más en los distintos tipos de solicitudes de gracia o súplica que existen, de quejas ante la Administración General del Estado, y de sugerencias o iniciativas, donde los ejemplos pueden aumentarse exponencialmente. Este último terreno es especialmente fértil para el ejercicio del derecho de petición, debido a que los ciudadanos pueden contribuir a la satisfacción del interés general. A lo largo de la investigación se han dado ejemplos de una y otra forma de ejercicio del derecho de petición, siendo importante en todo caso, retener los elementos distintivos (párrafo anterior), y a partir de ellos poder expresar si una determinada instancia es manifestación o no del derecho bajo análisis.
5. En relación a los sujetos pasivos o destinatarios hay que destacar, que la regla general tanto en España como en Venezuela, consiste en que *cualquier órgano, autoridad o funcionario público*, puede ser destinatario del derecho de petición. Sin embargo, se ha llegado a la conclusión de que lo serán, en realidad, aquellas

autoridades con atribuciones que ofrezcan espacio a la discrecionalidad, por ser éste el terreno natural de las peticiones (lo graciable o discrecional). De allí que, principalmente serán destinatarios los órganos o autoridades con funciones administrativas y legislativas, donde es bien conocida la libertad de apreciación que tienen, y luego aquellos órganos con funciones distintas pero que alberguen espacio a la discrecionalidad.

6. Toda esta situación permite comprender lo siguiente: el derecho de petición, como derecho público subjetivo que forma parte del Estatuto ordinario de las personas, se ejerce ante órganos de distinta naturaleza, si bien principalmente administrativos y legislativos. En España, es posible ejercerlo ante administraciones públicas (entiéndase órganos con funciones administrativas, con independencia del poder público al que pertenezcan), siguiendo a tal efecto un procedimiento administrativo, que culmina con una decisión administrativa, donde rige el Derecho Administrativo. También es posible ejercer este derecho ante órganos legislativos, siguiendo el procedimiento que en sus reglamentos se indica, el cual tiene caracteres administrativos. En Venezuela la situación es similar, ya que el derecho de petición también puede ser ejercido ante órganos administrativos, observando para su resolución un procedimiento administrativo, que finaliza en una decisión de igual naturaleza, y que se rige por el Derecho Administrativo. Las sentencias de los tribunales venezolanos dan noticia del ejercicio del derecho de petición ante órganos típicamente administrativos, como son los ministerios. Todo ello permite corroborar la hipótesis inicial de que *el derecho de petición, sin perjuicio de su situación de derecho constitucional, al desempeñar sus funciones y cometidos en el ámbito administrativo, es calificado de derecho administrativo, y por consiguiente sometido a los lineamientos del Derecho Administrativo*. También hay que indicar, que por el comprobado ejercicio de este derecho ante órganos con funciones legislativas, ya sea a nivel nacional o de integración regional, es posible observar en esos casos la intervención de otras disciplinas jurídicas, como son el Derecho Parlamentario o Comunitario, situación que permite, desde un punto de vista global, reiterar la naturaleza interdisciplinaria del tema, con preponderancia del Derecho Administrativo.
7. Pasando a una visión panorámica, desde la óptica del Estado en su conjunto, habría que indicar que el derecho de petición, tanto en España como en

Venezuela, tiene varias facetas. Para el Derecho, es uno más de los derechos y libertades, cuya vigencia y efectividad debe asegurar. Para la Política, es un cauce de participación ciudadana e inclusive de democracia semi-directa. Y para la Sociedad es un medio de expresión de necesidades y aspiraciones individuales o colectivas.

8. No es sencillo emitir una opinión sobre el futuro del derecho de petición en los países bajo estudio, ya que el Derecho en sí mismo, como ciencia social, no es predecible. Sin embargo, por lo que a Venezuela respecta, es preciso destacar con énfasis la necesidad de regular mediante ley orgánica este derecho, para facilitar su ejercicio y evitar correr el riesgo de que la previsión constitucional de sanción quede ilusoria. En la línea de ambos países, hay que decir que la evolución que el derecho de petición ha tenido no permite suponer un cambio de rumbo importante. No parece que vaya ampliarse o modificarse su objeto de manera significativa. Es probable que, como hasta ahora, las solicitudes de gracia o súplica (interés personal) y las sugerencias o iniciativas (orientadas al interés general), continúen siendo expresiones naturales del mismo. También es probable que por la complejidad de las normativas, algún resquicio futuro ofrezca espacio al derecho de petición.
9. En realidad, el ordenamiento jurídico de un país no es más que un conjunto de piezas en donde cada institución cumple una función determinada. Es como el motor de un vehículo, que está compuesto por varias partes, y en donde todas en conjunto echan a andar el mismo. En España y Venezuela el derecho de petición cumple una función dentro del Estado y la sociedad misma, y es probable que como en el ejemplo, frente a su ausencia, la nave no funcione a cabalidad. Ello parece indicar que el derecho en referencia está destinado a pervivir, si bien con un carácter residual.
10. Merece la pena destacar, ya para poner punto final, cómo el derecho de petición, con el mismo objeto que tiene, ha pasado a ocupar un lugar en la denominada *Administración pública telemática*, lo que es una señal de su incorporación a los tiempos, siendo muy normal hoy en día formular peticiones a través de este medio. En la actualidad, de hecho, las peticiones son uno de los servicios más usados en ese sector. Es difícil no encontrar en las páginas en Internet de los

órganos del poder público de España y Venezuela, un apartado para formular solicitudes, sugerencias o iniciativas, y es que la mayoría de ellas lo tienen*.

* Esta tesis doctoral, escrita desde septiembre de 2009, casi toda ella –un noventa por ciento- en Madrid, se terminó a finales de marzo de 2012 en la ciudad de París, mientras su autor realizaba una estancia de investigación en el *Institut d'Études Politiques de Paris* (SciencesPo). El mes en que se terminó de escribir, coincidió con los doscientos años de la Constitución de Cádiz, de evidente espíritu liberal, siendo la primera promulgada por España. En el ámbito americano, coincidió con la víspera de los sesenta y cuatro años de la Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre, valioso instrumento en la historia contemporánea de los derechos y libertades.

EPÍLOGO

“Como el Estado es una técnica –de orden público y de administración-, el ‘antiguo régimen’ llega a los fines del siglo XVIII con un Estado debilísimo, azotado de todos lados por una ancha y revuelta sociedad. La desproporción entre el poder del Estado y el poder social es tal en ese momento, que comparando la situación con la vigente en tiempos de Carlomagno, aparece el Estado del siglo XVIII como una degeneración. El Estado carolingio era, claro está, mucho menos pudiente que el de Luis XVI, pero, en cambio, la sociedad que lo rodeaba no tenía fuerza ninguna. El enorme desnivel entre la fuerza social y la del poder público hizo posible la revolución, las revoluciones (hasta 1848). [Omissis] El Estado contemporáneo es el producto más visible y notorio de la civilización. Y es muy interesante, es revelador, percatarse de la actitud que ante él adopta el hombre-masa. Éste lo ve, lo admira, sabe que está ahí, asegurando su vida; pero no tiene conciencia de que es una creación humana inventada por ciertos hombres y sostenida por ciertas virtudes y supuestos que hubo ayer en los hombres y que puede evaporarse mañana. Por otra parte, el hombre-masa ve en el Estado un poder anónimo, y, como él se siente a sí mismo anónimo –vulgo-, cree que el Estado es cosa suya. Imagínese que sobreviene en la vida pública de un país cualquiera dificultad, conflicto o problema: el hombre-masa tenderá a exigir que inmediatamente lo asuma el Estado, que se encargue directamente de resolverlo con sus gigantescos e incontrastables medios. Éste es el mayor peligro que hoy amenaza a la civilización: la estatificación de la vida, el intervencionismo del Estado, la absorción de toda espontaneidad social por el Estado; es decir, la anulación de la espontaneidad histórica, que en definitiva sostiene, nutre y empuja los destinos humanos”.

JOSÉ ORTEGA Y GASSET
La rebelión de las masas

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1.-DE LA INTRODUCCIÓN

- AAVV. *100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*. Funeda. Caracas, 2011.
- AAVV. *Textos Fundamentales del Derecho Administrativo (Cien años de la creación de la Cátedra de Derecho Administrativo de la Universidad Central de Venezuela)*. Academia de Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2010.
- ALLI ARANGUREN, Juan-Cruz. *La construcción del concepto de Derecho Administrativo español*. Civitas. Primera edición. Navarra, 2006.
- ÁLVAREZ CARREÑO, Santiago. *El Derecho de petición. Estudio de los sistemas español, italiano, alemán, comunitario y estadounidense*. Editorial Comares. Granada, 1999.
- BREWER-CARÍAS, Allan. *Estudio Preliminar* al libro: *Las Constituciones de Venezuela*. Universidad Católica del Táchira, Centro de Estudios Constitucionales e Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, 1985.
- _____. *Las Declaraciones de derechos del Pueblo y el Hombre de 1811*. Academia de las Ciencias Políticas y Sociales. Caracas, 2011.
- BURDIEL, Isabel. *Isabel II. Una biografía (1830-1904)*. Taurus. Madrid, 2010.
- CIENFUEGOS SALGADO, David. *Petición y Constitución. Análisis de los derechos consagrados en el artículo octavo de la Constitución Mexicana*. Editora Laguna. Primera edición. Chilpancingo, 2002.
- COLOM PASTOR, Bartomeu. *El Derecho de Petición*. Marcial Pons. Madrid, 1997.
- DUQUE CORREDOR, Román. *La enseñanza del Derecho Administrativo Venezolano y el Derecho Comparado*. Boletín de la Academia de las Ciencias Políticas y Sociales, núm. 147 enero-diciembre 2009.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *La lengua de los derechos*. Civitas. Tercera edición. Navarra, 2009.
- GONZÁLEZ-ARES, José. *Las Constituciones de la España contemporánea*. Andavira. Primera edición. Santiago de Compostela, 2010.
- HERNÁNDEZ, José Ignacio. *Allan R. Brewer-Carías y el concepto de Derecho Administrativo en Venezuela*. RAP, núm. 184 enero-abril 2011.
- _____. *Una mirada al Derecho Administrativo en el centenario de su enseñanza*, publicado en la obra colectiva: *100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009*. Funeda. Caracas, 2011.

-SAINZ MORENO, Fernando. *Conceptos jurídicos, interpretación y discrecionalidad administrativa*. Civitas. Madrid, 1976.

-VERA SANTOS, José. *Las Constituciones de España*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2008.

2.-DE LA PRIMERA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA *

-ALONSO DURÁN, María. *El derecho de petición*. *Revista de Documentación*, núm. 10 septiembre-diciembre 1995.

-ALONSO GARCÍA, Ricardo. *Sistema Jurídico de la Unión Europea*. Thomson Civitas. Segunda edición. Navarra, 2010.

-ÁLVAREZ RICO, Manuel. *Principios constitucionales de organización de las administraciones públicas*. DYKINSON. Segunda edición. Madrid, 1996.

-ANADÓN PÉREZ, María. *El derecho de petición en las Fuerzas Armadas*. *Revista Aragonesa de Administración Pública*, núm. 12, julio 1998.

-ARROYO JIMÉNEZ, Luis. *Ponderación, Proporcionalidad y Derecho Administrativo*, publicado en obra colectiva titulada: *Ponderación y Derecho Administrativo*. Marcial Pons. Madrid, 2009.

-BAÑO LEÓN, José. *El ejercicio del pluralismo lingüístico en la Administración Pública*. *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 54 abril-junio 1987.

-BARCELONA LLOP, Javier. *Policía y Constitución*. Tecnos. Madrid, 1997.

-BELDA PÉREZ-PEDRERO, Enrique. *Ante el desarrollo legislativo del Derecho de Petición*. *Revista de las Cortes Generales*, núm. 52 primer cuatrimestre 2001.

-BELTRÁN DE FELIPE, Miguel. *Discrecionalidad administrativa y constitución*. Tecnos. Madrid, 1995.

-BIGLINO CAMPOS, Paloma. *La iniciativa legislativa popular en el ordenamiento jurídico estatal*. REDC, núm. 19 enero-abril 1987.

-BLANQUER, David. *Ciudadano y soldado. La Constitución y el servicio militar*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1996.

-BOUAZZA ARIÑO, Omar. *Planificación turística autonómica*. Reus. Primera edición. Madrid, 2007.

-BUSTOS GISBERT, Rafael. *Tribunal de Justicia y Tribunal Europeo de Derechos Humanos: una relación de enriquecimiento mutuo en la construcción de un Sistema Europeo para la Protección de los Derechos*, publicado en obra colectiva titulada:

* Las obras utilizadas en la Introducción y en esta Primera parte, sólo se citan en las referencias bibliográficas de aquella, para evitar reiteraciones.

Integración Europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2009.

-CANDO SOMOANO, María. ***El Rey como “símbolo de unidad y permanencia del Estado” en la Constitución española de 1978.*** Congreso de los Diputados. Madrid, 2004.

-CARBALLO ARMAS, Pedro. ***El Defensor del Pueblo. El Ombudsman en España y en el Derecho Comparado.*** Tecnos. Madrid, 2003.

-CASSAGNE, Juan Carlos. ***El principio de legalidad y el control judicial de la discrecionalidad administrativa.*** Marcial Pons. Buenos Aires, 2009.

-CRUZ VILLALÓN, Pedro. ***El derecho de petición a las Cámaras,*** publicado en obra colectiva titulada: ***Comentarios a leyes políticas.*** Tomo VI. Edersa. Madrid, 1989.

-_____. ***Estados excepcionales y suspensión de garantías.*** Tecnos. Madrid, 1984.

-_____. ***Formación y evolución de los derechos fundamentales.*** REDC, núm. 25 enero-abril 1989.

-DE OTTO Y PARDO, Ignacio. ***La regulación del ejercicio de los derechos y libertades. La garantía de su contenido esencial en el artículo 53.1 de la Constitución,*** publicado en obra titulada ***Derechos fundamentales y Constitución.*** Civitas. Primera edición. Madrid, 1988.

-DÍEZ-PICAZO, Luis María. ***Dificultades prácticas y significado constitucional del recurso de amparo.*** REDC, núm. 40 enero-abril 1994.

-_____. ***Sistema de Derechos Fundamentales.*** Thomson Civitas. Tercera edición. Madrid, 2008.

-DOMÉNECH PASCUAL, Gabriel. ***Derechos fundamentales y riesgos tecnológicos.*** Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2006.

-ENCICLOPEDIA JURÍDICA BÁSICA. Volumen III. Civitas. Primera edición. Madrid, 1995.

-FERNÁNDEZ SARASOLA, Ignacio. ***Comentario a la Ley Reguladora del Derecho de Petición.*** REDC, núm. 65 mayo-agosto 2002.

-_____. ***Un derecho residual: el derecho de petición en el ordenamiento constitucional Español.*** Revista Vasca de Administración Pública, núm. 58 septiembre-diciembre 2000.

-FERNÁNDEZ, Tomás R. ***De la Arbitrariedad de la Administración.*** Civitas. Quinta edición. Madrid, 2008.

-GALLEGO ANABITARTE, Alfredo. ***Las relaciones especiales de sujeción y el principio de la legalidad de la Administración.*** RAP, núm. 34 enero-abril 1961.

-GAMERO CASADO, Eduardo y VALERO TORRIJOS, Julián. *La Ley de Administración Electrónica. Comentario sistemático a la Ley 11/2007, de 22 de junio, de Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos*. Thomson Reuters. Segunda edición. Navarra, 2009.

-GARCÍA CUADRADO, Antonio. *El derecho de petición*. *Revista de Derecho Político*, núm. 32, 1991.

-GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo y FERNÁNDEZ, Tomás-Ramón. *Curso de Derecho Administrativo*. Volúmenes I y II. Thomson Civitas. Decimoquinta y Duodécima edición, respectivamente. Navarra, 2011.

-GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. *Justicia y seguridad jurídica en un mundo de leyes desbocadas*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1999.

-_____. *Principios y Modalidades de la Participación Ciudadana en la vida administrativa*, publicado en el *Libro Homenaje al Profesor José Luis VILLAR PALASÍ*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1989.

-_____. *Sobre los derechos públicos subjetivos*. *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 6 julio-septiembre 1975.

-_____. *Una nota sobre el interés general como concepto jurídico indeterminado*. *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 89 enero-marzo 1996.

-GARCÍA-ESCUADERO MÁRQUEZ, Piedad. *El procedimiento agravado de reforma de la Constitución de 1978*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2007.

-GARCÍA MACHO, Ricardo. *Las relaciones de especial sujeción en la constitución española*. Tecnos. Madrid, 1992.

-GARCÍA MANZANO, Pablo. *Derecho de Petición*, publicado en la obra colectiva titulada: *XIII Jornadas de Estudio. Los Derechos Fundamentales y Libertades Públicas*. Volumen II. Ministerio de Justicia. Secretaría General Técnica. Madrid, 1993.

-_____. *El Derecho de petición*. *Justicia Administrativa*. *REVISTA de DERECHO ADMINISTRATIVO*, núm. 46 enero 2010.

-GARCÍA-PELAYO, Manuel. *Las transformaciones del Estado contemporáneo*. Alianza Editorial. Tercera edición. Madrid, 1982.

-GARCÍA RUBIO, Fernando. *Las nuevas tecnologías ante el Derecho y la organización administrativa. Un estudio sobre las repercusiones en la Administración Local*. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Madrid, 2003.

-GARRIDO FALLA, Fernando. *Comentarios a la Constitución. Artículo 29*. Civitas. Tercera edición. Madrid, 2001.

-GAVARA DE CARA, Juan. *Derechos fundamentales y desarrollo legislativo. La garantía del contenido esencial de los derechos fundamentales en la Ley Fundamental de Bonn*. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1994.

-GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco y ALENZA GARCÍA, José. *Derecho de Petición. Comentarios a la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre*. Civitas. Primera edición. Madrid, 2002.

-GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús y GONZÁLEZ NAVARRO, Francisco. *Comentarios a la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y Procedimiento Administrativo Común (Ley 30/1992, de 26 de noviembre)*. Vol. I. Thomson Civitas. Cuarta edición. Navarra, 2007.

-GONZÁLEZ PÉREZ, Jesús. *Régimen Jurídico del Derecho de Petición*. DA núm. 40, abril 1961.

-_____. *Sistema Jurídico de las Administraciones Públicas*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2009.

-GUAITA, Aurelio. *Doce clases de reclamaciones*. DA, núm. 122 marzo-abril 1968.

-_____. *Los Derechos Fundamentales de los Militares*, publicado en la obra colectiva titulada: *homenaje al Profesor José Luis VILLAR PALASÍ*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1989.

-IBÁÑEZ GARCÍA, Isaac. *Derecho de Petición y Derecho de Queja*. DYKINSON. Madrid, 1993.

-IBÁÑEZ MACÍAS, Antonio. *El derecho constitucional a participar y la participación ciudadana local*. Difusión Jurídica y Temas de Actualidad. Madrid, 2007.

-ITUREN OLIVER, Albert. *La obligación administrativa de comunicar al interesado la recepción de su solicitud*, publicado en obra colectiva titulada: *Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José Ma. Boquera Oliver*, Tirant lo blanch. Valencia, 2002.

-LASAGABASTER HERRARTE, Iñaki. *Las relaciones de sujeción especial*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1994.

-LEÓN BASTOS, Carolina. *La interpretación de los Derechos Fundamentales según los Tratados Internacionales sobre Derechos Humanos, en la Constitución Española de 1978 y en la Constitución Política de la República de Costa Rica de 1949*. Universidad Complutense de Madrid. Facultad de Derecho. Tesis Doctoral dirigida por el Dr. Germán GÓMEZ ORFANEL. Madrid, 2006.

-LÓPEZ BENÍTEZ, Mariano. *Naturaleza y presupuestos constitucionales de las Relaciones Especiales de Sujeción*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1994.

- _____. *Prisiones, presos y derecho administrativo*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo***. Vol. I. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2008.
- LÓPEZ RAMÓN, Fernando. ***La caracterización jurídica de las Fuerzas Armadas***. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1987.
- MANGAS MARTÍN, Araceli. *Comentario al artículo 44*, publicado en obra colectiva titulada ***Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. Comentario artículo por artículo***. Fundación BBVA. Primera edición. Bilbao, 2008.
- MARCO MARCO, Joaquín. ***La iniciativa legislativa popular: la experiencia valenciana***. Cortes Valencianas. Valencia, 2008.
- MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. ***A vueltas con la Universidad***. Civitas. Primera edición. Madrid, 1990.
- _____. ***Bajo el signo de la Constitución***. Instituto de Estudios de Administración Local. Madrid, 1983.
- _____. ***¿Castigo razonable o malos tratos?*** Repertorio Aranzadi del Tribunal Constitucional, vol. III. Pamplona, 1999.
- _____. *Eficacia de la Carta*, publicado en su obra titulada: ***Los Derechos Fundamentales y la Constitución y otros estudios sobre derechos humanos***. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2009.
- _____. *El orden europeo e interno de los derechos fundamentales y su protección jurisdiccional*, publicado en su obra titulada: ***Los Derechos Fundamentales y la Constitución y otros estudios sobre derechos humanos***. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2009.
- _____. *El orden público como límite –inesperado- al ejercicio del Derecho de Petición. Separata del libro HOMENAJE A SEGISMUNDO ROYO-VILLANOVA*. Moneda y Crédito. Madrid, 1977.
- _____. ***La interconexión de los ordenamientos jurídicos y el sistema de fuentes del derecho***. Civitas. Primera edición. Madrid, 2004.
- _____. *La participación en la administración pública. Principios y límites*, publicado en: ***La participación: Anuari de la Facultat de Dret***. Estudi General de Lleida. Promociones Publicaciones Universitarias. Barcelona, 1985.
- _____. ***Los derechos fundamentales en el ámbito de la Unión Europea y su incidencia en España***. Revista Aragonesa de Administración Pública, núm. 33 diciembre 2008.
- _____. *Los Derechos Fundamentales y la Constitución a los veinticinco años*, publicado en su obra titulada: ***Los Derechos Fundamentales y la***

Constitución y otros estudios sobre derechos humanos. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2009.

-_____. *Materiales para una Constitución (Los trabajos de un Profesor en la Comisión Constitucional del Senado)*. AKAL UNIVERSITARIA. Madrid, 1986.

-_____. *Notas para la historia del apartado segundo del artículo 10 de la Constitución*, publicado en su obra titulada: *La Europa de los derechos humanos*. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 1998.

-_____. *Régimen constitucional de los derechos fundamentales*, publicado en la obra titulada: *Derechos fundamentales y Constitución*. Civitas. Primera edición. Madrid, 1988.

-_____. *Vías concurrentes para la Protección de los Derechos Humanos*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2006.

-MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Sebastián. *Breves acotaciones sobre el desarrollo tecnológico y el sistema jurídico administrativo*, publicado en obra colectiva titulada: *Nuevas perspectivas del Régimen Local. Estudios en Homenaje al Profesor José Ma. Boquera Oliver*. Tirant lo blanch. Valencia, 2002.

-_____. *Instituciones de Derecho Administrativo*. Thomson Civitas. Primera edición. Madrid, 2007.

-MARTÍNEZ GUTIÉRREZ, Rubén. *Administración pública electrónica*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2009.

-MARTÍN DIZ, Fernando. *El Juez de vigilancia penitenciaria: garante de los derechos de los reclusos*. Editorial Comares. Granada, 2002.

-MARTÍN REBOLLO, Luis. *Leyes Administrativas*. Thomson Reuters. Décimo quinta edición. Navarra, 2009.

-MEDINA GUERRERO, Manuel. *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*. Mc Graw Hill. Madrid, 1996.

-MELÉNDEZ, Florentín. *Los Derechos Fundamentales en los Estados de Excepción según el Derecho Internacional de los Derechos Humanos*. Universidad Complutense. Facultad de Derecho. Tesis Doctoral. Madrid, 1997.

-MONTIEL MÁRQUEZ, Antonio. *El derecho de petición: ¿instrumento de participación directa de los ciudadanos o manifestación de la función de control? Cuadernos Constitucionales de la Cátedra Fadrique Furió Ceriol, núm. 30/31 invierno-primavera 2000*.

-MUÑOZ MACHADO, Santiago. *Los derechos lingüísticos*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo***. Vol. I. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2008.

-NIETO, Alejandro. *La Administración sirve con objetividad los intereses generales* publicado en la obra colectiva titulada: ***Estudios sobre la Constitución Española. Homenaje al Profesor Eduardo García de Enterría***. Tomo III. Civitas. Primera edición. Madrid, 1991.

-PASCUA MATEO, Fabio. ***El procedimiento para la protección de los derechos fundamentales. Evolución y disfunciones bajo la Ley 29/1998***. RAP, núm. 185 mayo-agosto 2011.

-_____. ***Fuerzas Armadas y derechos políticos***. Congreso de los Diputados. Madrid, 2006.

-PASTOR RIDRUEJO, José Antonio. *La Carta de Derechos Fundamentales de la Unión Europea y la adhesión al Convenio Europeo según el Tratado de Lisboa*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Integración Europea a través de derechos fundamentales: de un sistema binario a otro integrado***. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2009.

-PAREJO ALFONSO, Luciano. ***El contenido esencial de los derechos fundamentales en la jurisprudencia constitucional; a propósito de la sentencia del Tribunal Constitucional de 8 de abril de 1981***. REDC, núm. 3 septiembre/diciembre 1981.

-PECES-BARBA, Gregorio. ***Curso de Derechos Fundamentales. Teoría General***. Universidad Carlos III de Madrid. Boletín Oficial del Estado. Madrid, 1995.

-_____. ***Los Valores Superiores***. Tecnos. Madrid, 1984.

-PÉREZ LUÑO, Antonio. ***Los Derechos Fundamentales***. Tecnos. Novena edición. Madrid, 2007.

-PRIETO SANCHÍS, Luis. *Diez argumentos sobre neoconstitucionalismo, juicio de ponderación y derechos fundamentales*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Ponderación y Derecho Administrativo***. Marcial Pons. Madrid, 2009.

-RAMS RAMOS, Leonor. ***El derecho de acceso a archivos y registros administrativos***. Reus. Primera edición. Madrid, 2008.

-REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. ***Diccionario de la Lengua Española***. Vol. II. Vigésima Segunda Edición. Madrid, 2001.

-REBOLLO DELGADO, Lucrecio. ***El Derecho de Petición***. *Revista de Derecho Político*, núm. 53, 2002.

-RODRÍGUEZ-ARANA, Jaime. *Los derechos fundamentales en el Estado Social y el Derecho Administrativo Constitucional*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El***

Derecho Público a los 100 números de la Revista de Derecho Público 1980-2005. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2006.

-SAINZ MORENO, Fernando. ***Reuniones y manifestaciones ante la sede de los Parlamentos.*** Cuadernos de Derecho Público, núm. 15 enero-abril 2002.

-SALAZAR UGARTE, Pedro y GUTIÉRREZ RIVAS, Rodrigo. ***El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación.*** Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). Primera edición. México, 2008.

-SÁNCHEZ FERRIS, Remedios. ***El derecho de petición y su ejercicio ante las Cámaras,*** publicado en la obra colectiva titulada: ***Las Cortes Generales.*** Dirección General del Servicio Jurídico del Estado. Madrid, 1987.

-SÁNCHEZ MORÓN, Miguel. ***Discrecionalidad administrativa y control judicial.*** Tecnos. Madrid, 1994.

-SANTAMARÍA IBEAS, Javier. ***Los valores superiores en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.*** DYKINSON. Madrid, 1997.

-SANTAMARÍA PASTOR, Juan. ***Principios de Derecho Administrativo General I.*** Iustel. Segunda edición. Madrid, 2009.

-SIGUÁN SOLER, Miquel. ***Conocimiento y uso de las lenguas: investigación sobre el conocimiento y uso de las lenguas cooficiales en las comunidades autónomas bilingües.*** Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS). Madrid, 1999.

-THOMÉ, Henrique y TORRENTE, Diego. ***Cultura de la seguridad ciudadana en España.*** Centro de Investigaciones Sociológicas (CIS). Primera edición. Madrid, 2003.

-TOMÁS MALLÉN, Beatriz. ***El derecho fundamental a una buena administración.*** Instituto Nacional de Administraciones Públicas (INAP). Madrid, 2004.

-TORNOS MAS, Joaquín. ***Los ciudadanos y su posición jurídica,*** publicado en la obra colectiva titulada: ***Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo. Tomo IV Las Garantías de los ciudadanos y el control de las Administraciones Públicas.*** Iustel. Primera edición. Madrid, 2009.

-VACAS GARCÍA-ALÓS, Luis. ***La Administración de la Casa del Rey y su control jurisdiccional en el Derecho Constitucional español.*** Centro de Estudios Políticos y Constitucionales (CEPC). Madrid, 2002.

-VILARIÑO PINTOS, Eduardo. ***Curso de Derecho Diplomático y Consular.*** Tecnos. Segunda edición. Madrid, 2003.

-VILLAPALOS, Gustavo. ***Los recursos contra los actos de gobierno en la baja edad media. Su evolución histórica en el reino castellano (1252-1504).*** Instituto de Estudios Administrativos. Primera edición. Madrid, 1976.

3.-DE LA SEGUNDA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN VENEZUELA*

-ABREU BURELLI, Alirio. *El proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, publicado en la obra colectiva titulada: ***México y las declaraciones de derechos humanos***. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 1999.

-AGUERREVERE VALERO, Dolores. *Brewer y Caracas*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías***. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

-ARIAS RODRÍGUEZ, Julio. ***Compendio Normativo de la Procuraduría General de la República***. Fundación Procuraduría. Caracas, 2006.

-AYALA CORAO, Carlos. *El Sistema Interamericano de promoción y protección de los derechos humanos*, publicado en la obra colectiva titulada: ***México y las declaraciones de derechos humanos***. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 1999.

-BAUMEISTER TOLEDO, Alberto. ***Algunos aspectos de Derecho Comparado de especial consideración sobre la figura del Defensor del Pueblo en la Constitución Venezolana de 1999***. Boletín de la Academia de las Ciencias Políticas y Sociales, núm. 144, 2006.

-BECERRA RAMÍREZ, Manuel. *Introducción. Veinticinco años de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, una vida fructífera y un futuro prometedor*, publicado en la obra colectiva titulada: ***La Corte Interamericana de Derechos Humanos a veinticinco años de su funcionamiento***. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 2007.

-BELANDRIA GARCÍA, José Rafael. ***El procedimiento administrativo previo a las demandas contra la República***. Funeda. Caracas, 2008.

-BELLO TABARES, Humberto y JIMÉNEZ RAMOS, Dorgi. ***Tutela judicial efectiva y otras garantías constitucionales procesales***. Ediciones Paredes. Caracas, 2006.

-BREWER- CARÍAS, Allan. *La abstención, silencio y negativa de la Administración y su control*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Venezolano en 1982***. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 1982.

-_____. ***La ciudad ordenada***. Critería Editorial. Caracas, 2006.

-_____. ***La Constitución de 1999***. Editorial Jurídica Venezolana. Segunda edición. Caracas, 2008.

-_____. *La técnica de los conceptos jurídicos indeterminados como mecanismo de control judicial de la actividad administrativa*, publicado en la obra

* Las obras utilizadas en la Introducción o en la Primera parte, y en esta Segunda, sólo se citan en las referencias bibliográficas de aquellas, para evitar reiteraciones.

colectiva titulada: ***Ley de Responsabilidad Social en Radio y Televisión***. Editorial Jurídica Venezolana / Funeda. Caracas, 2006.

-BREWER-CARÍAS, Anthony. *Caracas, una isla que pierde su historia*, prólogo al libro ***La ciudad ordenada***. Critería Editorial. Caracas, 2006.

-CABALLERO ORTÍZ, Jesús. *El control político sobre la Administración Pública en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Libro Homenaje a Fernando Parra Aranguren***. Tomo I. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2001.

-CANOVA, Antonio. ***La realidad del contencioso administrativo Venezolano***. Funeda. Caracas, 2009.

-_____. *Protección de los derechos constitucionales en los países de Iberoamérica*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías***. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

-CÁRDENAS PERDOMO, Orlando. ***El derecho de acceso a los archivos y registros administrativos y el régimen de los secretos de Estado. Situación en España y Venezuela***. Universidad Carlos III de Madrid. Departamento de Derecho Público del Estado. Tesis Doctoral dirigida por el Prof. Luciano PAREJO ALFONSO. Madrid, 2000.

-CARRILLO ARTILES, Carlos. *El derecho de petición y la oportuna y adecuada respuesta en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Estudios de Derecho Administrativo. Libro homenaje a los 20 años de la Especialización en Derecho Administrativo***. Vol. I. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2001.

-CASAL, Jesús. ***Los derechos humanos y su protección***. Universidad Católica Andrés Bello (UCAB). Caracas, 2006.

-CHAVERO GAZDIK, Rafael. ***El nuevo régimen del Amparo Constitucional en Venezuela***. Editorial Sherwood. Caracas, 2001.

-COLMENARES OLÍVAR, Ricardo. ***Los derechos de los pueblos indígenas en la Constitución de Venezuela de 1999***. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 2001.

-CORREA DE BAUMEISTER, María. *El Poder Ciudadano y el Poder Electoral en la Constitución de 1999*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías***. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

-DUQUE CORREDOR, Román. *Postulados y principios. El Sistema Constitucional de los derechos humanos en la Constitución Venezolana*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello***. Tomo I. Ediciones Paredes. Caracas, 2007.

-FRAGA PITTALUGA, Luis. *La profesionalización de la función pública en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: ***La profesionalización de la Función Pública en Iberoamérica***. Instituto Nacional de Administración Pública (INAP). Madrid, 2002.

-GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo. ***Democracia, Jueces y Control de la Administración***. Thomson Civitas. Sexta edición. Navarra, 2009.

-_____. ***La lucha contra las inmunidades del Poder en el derecho administrativo***. Civitas. Madrid, 1989.

-GONZÁLEZ CERÓN, Diana. ***Régimen Jurídico del Distrito Metropolitano de Caracas***. Ediciones Liber. Caracas, 2005.

-GRISANTI DE MONTERO, Rosibel. *El Amparo contra abstenciones de la Administración*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Derecho Administrativo Iberoamericano. 100 autores en homenaje al postgrado de Derecho Administrativo de la Universidad Católica Andrés Bello***. Tomo II. Ediciones Paredes. Caracas, 2007.

-HERNÁNDEZ, José Ignacio. *Cien años de enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: ***100 Años de la Enseñanza del Derecho Administrativo en Venezuela 1909-2009***. Funeda. Caracas, 2011.

-LASTRA LASTRA, José. *Derecho a la lengua y lenguaje jurídico*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El derecho a la lengua de los pueblos indígenas. XI Jornadas Lascasianas***. Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM). México, 2003.

-LÓPEZ GUERRA, Luis. ***Introducción al Libro: Las Constituciones de los Estados de la Unión Europea***. Edición preparada por Germán GÓMEZ ORFANEL. Centro de Estudios Constitucionales. Madrid, 1996.

-LORETO GONZÁLEZ, Irene. *Proceso Constituyente y Constitución de 1811*, publicado en la obra colectiva titulada: ***El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías***. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

-MARCOS, Mari-Carmen. *La cara social de la web: la web 2.0*, publicado en la obra colectiva titulada: ***Web semántica y sistemas de información documental***. Ediciones Trea. Asturias, 2009.

-MARTÍN-RETORTILLO BAQUER, Lorenzo. *El “principio confianza-desconfianza”: actuación y eficacia pero controles, controles heterogéneos y complementarios*, publicado en su obra titulada: ***Méritos o Botín y otros retos jurídicos de la democracia***. Aranzadi. Navarra, 2000.

-_____. ***La configuración jurídica de la Administración Pública y el concepto de “Daseinsvorsorge”***. RAP, núm. 38 mayo-agosto 1962.

-MARTÍNEZ LEMA, José. ***El derecho de petición, el silencio administrativo y la acción de abstención o negativa través de la jurisprudencia de la Corte Primera de lo Contencioso Administrativo***. Revista de Derecho Público, núm. 45 enero-marzo 1991.

-MARTÍNEZ RODRÍGUEZ, Ángel. *El derecho de petición y sus garantías en el ordenamiento jurídico Venezolano*. Universidad Católica Andrés Bello. Trabajo Especial de Grado para optar al título de Especialista en Derecho Administrativo, presentado bajo la tutoría del Prof. Iván Darío PÉREZ RUEDA. Caracas, 2006.

-OLLARVES IRAZÁBAL, Jesús. *La aplicación del Derecho Internacional de los Derechos Humanos en Venezuela*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Estado Constitucional y el Derecho Administrativo en Venezuela. Libro Homenaje a Tomás Polanco Alcántara*. Universidad Central de Venezuela. Caracas, 2005.

-PAREJO ALFONSO, Luciano. *Administrar y juzgar: dos funciones constitucionales distintas y complementarias*. Tecnos. Madrid, 1993.

-PEÑA SOLÍS, José. *Los tipos normativos en la Constitución de 1999 (tesis sobre los principales problemas interpretativos que origina su regulación)*. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2005.

-_____. *Manual de Derecho Administrativo*. Volumen segundo. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2001.

-PÉREZ LUÑO, Antonio. *Derechos Humanos, Estado de Derecho y Constitución*. Tecnos. Décima edición. Madrid, 2010.

-PIÑAR MAÑAS, José. *Revolución tecnológica y nueva administración*, publicado en la obra colectiva titulada: *Administración electrónica y ciudadanos*. Thomson Civitas. Primera edición. Navarra, 2011.

-REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. *Diccionario de la Lengua Española*. Vol. I. Vigésima Segunda Edición. Madrid, 2001.

-REBOLLO PUIG, Manuel. *La relativización de la nulidad absoluta de los actos administrativos que lesionan derechos fundamentales*, publicado en la obra colectiva titulada: *Derechos Fundamentales y otros Estudios en homenaje al Prof. Dr. Lorenzo Martín-Retortillo*. Vol. I. El Justicia de Aragón. Zaragoza, 2008.

-RONDÓN DE SANSÓ, Hildegard. *Estudio preliminar de la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos*. Editorial Jurídica Venezolana. Caracas, 1987.

-SUÁREZ, Jorge. *La Constitución Venezolana y el Derecho Comunitario*, publicado en la obra colectiva titulada: *El Derecho Público a comienzos del siglo XXI. Estudios en homenaje al Profesor Allan R. Brewer-Carías*. Tomo I. Thomson Civitas. Madrid, 2003.

-TORO DUPOUY, María. *La protección de los derechos constitucionales y el derecho procesal administrativo*, publicado en la obra colectiva titulada: *Ensayos de Derecho Administrativo. Libro Homenaje a Nectario Andrade Labarca*. Volumen II. Tribunal Supremo de Justicia. Caracas, 2004.

-VARGAS LLOSA, Mario. *El pez en el agua*. Santillana ediciones. Madrid, 2011.

-VEGAS, Federico. *El Derecho y la ciudad*, prólogo al libro *La ciudad ordenada*. Critería Editorial. Caracas, 2006.

-VILLÁN DURÁN, Carlos. *Curso de Derecho internacional de los derechos humanos*. Editorial Trotta. Madrid, 2002.

-VILLAR PALASÍ, José Luis. *Técnicas remotas del Derecho Administrativo*. Instituto Nacional de Administración Pública. Madrid, 2001.

PÁGINAS EN INTERNET CITADAS

1.-DE LA PRIMERA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN ESPAÑA

- //sede.060.gob.es
- //sede.mpt.gob.es
- www.060.es
- www.ccyl.es
- www.congreso.es
- www.dnielectronico.es
- www.europarl.europa.eu
- www.maec.es
- www.ombudsman.europa.eu
- www.parlamentodeandalucia.es
- www.parlament.cat
- www.parlamento-navarra.es
- www.tecnologiahechapalabra.com
- www.tribunalconstitucional.es
- www.senado.es
- www.usatudni.es

2.-DE LA SEGUNDA PARTE: EL DERECHO DE PETICIÓN EN VENEZUELA

- //cultura.elpais.com
- www.acs-aec.org
- www.alba-tcp.org
- www.clbec.gob.ve
- www.cleportuguesa.gob.ve
- www.clesucre.gob.ve
- www.clezulia.gov.ve
- www.comunidadandina.org
- www.conatel.gob.ve
- www.concejochacao.gob.ve
- www.ine.gob.ve
- www.internetworldstats.com
- www.mercosur.int
- www.mre.gov.py
- www.parlatino.org
- www.pptunasur.com
- www.redeconocimientolegislativo.gob.ve
- www.todoranking.com
- www.tsj.gov.ve
- www.ventanaalalibertad.org